О договоре
поклажи между
частн. лицами.

Е 86/139

Ав. Хоткевич, А. М.
Для цензури нет. обл.

2007050288

Ł 80.
O 139.

О ДОГОВОРѢ ПОКЛАЖИ МЕЖДУ ЧАСТНЫМИ ЛИЦАМИ ИЛИ ОТДАЧѢ И ПРІЕМѢ НА СОХРАНЕНІЕ ДВИЖИМАГО ИМУЩЕСТВА.

Въ главѣ шестой X т. ч. I озаглавленной „объ отдачѣ и пріемѣ на сохраненіе или о поклажахъ", не дано опредѣленія поклажѣ, какъ договору, въ естественномъ же смыслѣ поклажа означаетъ движимое имущество. Въ Code Napoleon читаемъ: le dépôt, en general, est un acte par lequel on reçoit la chose d'autrui, à la charge de la garder et d la restituer en nature art. 1915. Мейеръ въ своемъ курсѣ Русскаго Гражданскаго Права предлагаетъ слѣдующее опредѣленіе: поклажа называемая также отдачею на сохраненіе, представляется договоромъ, по которому одно лицо передаетъ другому на сохраненіе какое-либо движимое имущество на опредѣленный срокъ или безсрочно, за вознагражденіе или безъ вознагражденія. Относительно этого опредѣленія мы считаемъ необходимымъ замѣтить, что въ нашихъ законахъ мы не нашли указанія на возможность заключенія срочнаго договора поклажи и полагаемъ, что по духу законовъ договоръ этотъ по существу своему безсрочный, что отдавшій поклажу можетъ истребовать ее обратно во всякое время, хотя бы и обязался не требовать ее до извѣстнаго срока. Еслибы договоръ этотъ признавался срочнымъ, то по всей вѣроятности въ законахъ нашлось бы и указаніе на то, какъ поступать пріемщику съ поклажею, положенной на извѣстный срокъ и не взятой по прошествіи срока отдавателемъ. Никто конечно не

159

сомнѣвается въ томъ, что Code Napoleon имѣлъ большое вліяніе на составителей X т., и что многія статьи Code въ вольномъ переводѣ перенесены въ нашъ X т. Въ art. 1944 читаемъ: le dépôt doit être remis au deposant aussitôt qu'il le réclame, lors même que le contrat aurait fixé un délai determiné pour la restitution; à moins qu'il n'existe, entre les mains du dépositaire une saisie arrêt ou une opposition à la restitution et au déplacement de la chose déposée. Впрочемъ въ итальянскомъ гражданскомъ уложеніи 1865 г. въ ст. 1860 къ этому закону прибавлено: „равномѣрно и пріемщикъ можетъ принудить ввѣрившаго поклажу взять ее назадъ; но если сей послѣдній, по особымъ причинамъ, возразитъ противу этого, то разрѣшеніе спора принадлежитъ судебной власти. "Въ ст. 2115 т. X ч. I. сказано: „не возвратившій поклажи по первому востребованію обязанъ сверхъ возвращенія самаго имущества, отданнаго ему на сохраненіе, заплатить за всѣ понесенные истцомъ вслѣдствіе задержанія сего имущества убытки и т. д. Еслибы отдаватель поклажи былъ лишенъ права востребовать ее обратно отъ пріемщика во всякое время по своему благоусмотрѣнію; еслибы законъ допускалъ заключеніе договора поклажи на извѣстный срокъ, то какъ объяснить существованіе и примѣненіе на практикѣ ст. 2115 и 2116. Относительно этихъ статей мы считаемъ необходимымъ замѣтить: 1) что аналогическихъ имъ по содержанію не находимъ въ Code Napoleon; 2) правила содержащіяся въ этихъ статьяхъ Уставомъ Гражданскаго Судопроизводства 20 ноября 1864 г. не согласованы въ томъ отношеніи что до смыслу Уст. Гражд. Суд. на проигравшую дѣло сторону возлагается уплата издебныхъ судержекъ и за веденіе дѣла; 3) что уклоненіе отъ возвращенія поклажи не можетъ быть доказано только подачею исковаго прошенія въ судъ и т.-д. Вообще желательно было бы, чтобы означенныя статьи были бы вычеркнуты изъ отдѣла объ отдачѣ и пріемѣ на сохраненіе, какъ не примѣнимыя къ новому порядку процесса, и чрезъ мѣру тягостныя для пріемщика поклажи. Замѣчательны слѣдующія постановленія Ит. Гражд. Уложенія, ст. 1858. Если въ договорѣ поклажи означено мѣсто, гдѣ

должно послѣдовать возвращеніе ея, то пріемщикъ обязанъ перенести туда поклажу. Необходимыя по случаю перевозки издержки падаютъ на ввѣрившаго поклажу ст. 1859. Если въ договорѣ неозначено мѣсто, гдѣ возвращеніе поклажи должно послѣдовать, то она возвращается въ томъ самомъ мѣстѣ, гдѣ она находится. Относительно словъ „гдѣ она находится" мы не знаемъ насколько вѣренъ переводъ г. Заруднаго (Гражданское Уложеніе Италіянскаго Королевства и Русскіе Гражданскіе Законы С. Заруднаго. Часть 1 С.-Петербургъ 1869 г. стран. 458) или можетъ быть даже это опечатка, потому что въ Code Napoleon въ art. 1943 сказано: si le contrat ne designe point le lieu de la restitution elle doit être faite dans le lieu même du dépôt, т.-е. въ томъ мѣстѣ, гдѣ поклажа находилась при заключеніи договора (см. art. 1247 Code Civil.). Въ русскихъ законахъ ничего не говорится о мѣстѣ, въ которомъ должна быть возвращена поклажа пріемщикомъ равно и того, чтобы въ договоръ поклажи, въ сохранной росписке, было возможно включать обязательство о возвращеніи поклажи въ извѣстномъ мѣстѣ. Отсюда естественное право пріемщика поклажи, необязавшагося возвратить ее ввѣрившему поклажу въ извѣстномъ мѣстѣ (наприм. въ такомъ-то городѣ) безнаказанно возить съ собою принятое на сохраненіе имущество всюда куда бы ему не вздумалось выѣхать изъ мѣста своего жительства, такъ что лицо ввѣрившее имущество на сохраненіе часто даже бываетъ не въ состояніи указать мѣстопребываніе пріемщика и потому таковаго пріемщика судъ вызываетъ чрезъ публикацію въ вѣдомостяхъ (ст. 293 Уст. Гр. Суд.). Это въ особенности случается съ тѣми, которые подъ видомъ отдачи на сохраненіе отдаютъ взаймы свои деньги за значительные проценты. Точно также ввѣрившій поклажу имѣетъ право требовать возвращенія поклажи, если только неусловлено мѣсто, гдѣ она должна быть возвращена, вездѣ, гдѣ бы только онъ не застигъ пріемщика поклажи; впрочемъ послѣдній на основаніи 207 ст. Уст. Гр. Суд. имѣетъ право просить судъ о переводѣ дѣла въ судъ, въ округѣ коего онъ имѣетъ постоянное жительство. Поклажа по существу

своему есть договоръ безвозмездный по опредѣленію итал. Гражд. Улож. ст. 1837 и Code Napoleon art. 1917. Впрочемъ Code Napoleon, а по примѣру его и итал. уложеніе допускаютъ значительное уклоненіе отъ этого принципа безвозмездности поклажи: допускается назначеніе платы за храненіе движимаго имущества при поклажѣ добровольной см. art. 1928, 1947, 1948 Code Civ. буквальный переводъ этихъ статей содержится въ Ит. Улож. ввѣрившій поклажу обязанъ возвратить пріемщику издержки, употребленныя на сохраненіе поклажи, и вознаградить за всѣ убытки, которые поклажа могла ему причинить. Пріемщикъ имѣетъ право удержать у себя поклажу до полной уплаты всего, что слѣдуетъ ему по случаю поклажи. Само собою разумѣется, что издержки на сохраненіе поклажи могутъ увеличиться вслѣдствіе стеченія разныхъ неблагопріятныхъ обстоятельствъ, нисколько не зависимо отъ воли пріемщика. Въ нашихъ законахъ не выражено правила, что договоръ поклажи по существу своему будто бы безвозмезденъ; но изъ ст. 2107 очевидно, что пріемщику предоставляется право на полученіе вознагражденія, а именно: когда сбереженіе сего имущества требовало какихъ-либо съ его стороны издержекъ, когда о томъ было сказано въ условіи о поклажѣ, или же когда сіи издержки произошли отъ какого-либо неожиданнаго случая и оныхъ при передачѣ поклажи нельзя было предвидѣть. Когда сбереженіе сего имущества и т. д. Если въ договорѣ поклажи было условлено вознагражденіе, то случайное увеличеніе издержекъ на храненіе, по нашему мнѣнію не подлежитъ возмещенію съ владѣльца поклажи, точно также мы полагаемъ, что если издержки произошли отъ какого-либо неожиданнаго случая и оныхъ при передачи поклажи нельзя было предвидѣть, то и тогда возмещеніе этихъ издержекъ возможно лишь тогда, когда договоръ былъ безвозмездный. На практикѣ весьма возможенъ случай, что издержки на храненіе вещи могутъ превысить ея стоимость, наприм. отдана на сохраненіе лошадь, положимъ даже за условное вознагражденіе, цѣны на сѣно и овесъ въ извѣстной мѣстности могутъ чрезвычайно возвыситься, что

тогда дѣлать пріемщику? продать лошадь онъ не имѣетъ права подъ опасеніемъ уголовнаго наказанія за растрату; продолжать содержать ее на дорогомъ продовольствіи, не имѣя увѣренности, что владѣлецъ лошади вознаградитъ его за издержки продовольствія, хотя бы онѣ превышали стоимость самой лошади, значитъ во имя nudum jus наносить себѣ ежедневно значительный ущербъ. Допустимъ даже, что лошадь была оставлена владѣльцемъ на извѣстный срокъ и по прошествіи этого срока не взята владѣльцемъ; имѣетъ ли право пріемщикъ распорядиться продажею лошади при содѣйствіи судебной власти; въ особенности когда мѣстожительство владѣльца лошади неизвѣстно или слишкомъ удалено отъ пребыванія пріемщика, и въ какой формѣ должна совершаться такая продажа. Сказанное нами о лошади почти въ одинаковой степени можетъ относиться и къ другимъ громоздкимъ движимостямъ, какъ-то мебель, экипажи и т. под. Здѣсь роль фуража играетъ плата за наемъ сарая и сторожа. Понятное дѣло, что если отданы на сохраненіе на извѣстный срокъ кредитные билеты, акціи, билеты государственнаго казначейства, билеты внутренняго займа, то пріемщикъ ихъ по прошествіи срока можетъ отдать ихъ на сохраненіе въ кредитныя учрежденія, и расходы поэтому могутъ быть истребованы отъ владѣльца этихъ цѣнностей. Если отданы на сохраненіе векселя, заемныя письма, закладныя, купчія крѣпости, планы и тому подобные акты, то по прошествіи срока поклажи эти документы могутъ быть отдаваемы пріемщикомъ на основаніи 148 ст. Высочайше утвержденнаго 14 апрѣля 1866 года положенія о нотаріальной части на храненіе нотаріусамъ; издержки на храненіе сихъ документовъ у нотаріусовъ подлежатъ возмещенію съ лица ввѣрившаго поклажу, если только судомъ будетъ признано законнымъ заключеніе договора поклажи на извѣстный срокъ, въ чемъ мы впрочемъ нисколько не сомнѣваемся. Изъ всего сказаннаго слѣдуетъ, что недостаточно по примѣру Итал. Уложенія предоставить пріемщику право просить судъ о понужденіи ввѣрившаго поклажу взять ее назадъ, тѣмъ болѣе, что это уложеніе не опредѣляетъ въ какихъ случаяхъ

возможно удовлетвореніе подобнаго ходатайства, необходимо опредѣлить судьбу имущества, отданнаго на сохраненіе на срокъ или безсрочно въ томъ случаѣ, когда плата за его храненіе, содержаніе или сбереженіе, превышаетъ стоимость самой движимости, отданной въ поклажу. Отсюда естественнымъ ходомъ мышленія доходимъ до необходимости въ договорахъ поклажи обозначать по возможности цѣну поклажи, состоящей изъ вещей не представляющихъ собою знаковъ цѣнностей, какъ-то экипажи, мебель, картины, книги и проч.

Въ курсѣ Русскаго Гражданскаго Права Мейера показано отличіе договора поклажи отъ найма личнаго и имущественнаго, ссуды и займа. Мейеръ договоръ поклажи относитъ къ имущественнымъ договорамъ, онъ говоритъ, что если и возможно допустить пользованіе имуществомъ, отданнымъ на сохраненіе, то это можетъ относиться лишь къ такому предмету, который не разрушается непосредственно отъ употребленія, напр. кто можетъ запретить смотрѣть на картину отданную на сохраненіе, смотрѣться въ зеркало и тому под. Но возможно ли ѣздить на лошади, отданной на сохраненіе? Съ одной стороны это будетъ право пользованія запрещенное ст. 2107, а съ другой стороны умѣренная ѣзда приноситъ лошади очевидную пользу и въ этомъ смыслѣ должна быть дозволена, если только въ самомъ договорѣ не содержится прямаго запрещенія употреблять лошадь для ѣзды.

Договоръ поклажи отличается отъ прочихъ гражданскихъ сдѣлокъ между многими своими особенностями тѣмъ, что нарушеніе этого договора, какъ основаннаго на довѣріи, называется растратою и карается уголовнымъ судомъ, такимъ образомъ ученіе о растратѣ имущества ввѣреннаго на сохраненіе составляетъ, какъ бы необходимое дополненіе при изученіи договора поклажи. Въ особенности обращаемъ вниманіе на эту связь между поклажей и растратою, потому что на практикѣ часто случается, что за растрату имущества не рѣдко осуждаются не только тѣ, которые дѣйствительно растратили чужое имущество, но даже и тѣ, которые не сумѣли доказать того, что имуще-

ство погибло отъ пожара или украдено. Въ ст. 2106 содержится правило какимъ образомъ долженъ поступить пріемщикъ имущества истребленнаго или пропавшаго во время пожара, наводненія или инаго несчастнаго случая онъ долженъ немедленно заявить прошеніемъ и т. д. Въ первомъ изданіи Свода Законовъ соотвѣтствующая ст. 2106 ст. 1368 изложена такимъ образомъ: если взятое на сохраненіе погибнетъ во время пожара или будетъ похищено вмѣстѣ съ имуществомъ принявшаго, то онъ долженъ подать о томъ явочное прошеніе и вслѣдствіе того освобождается отъ дальнѣйшей отвѣтственности. Однако же по требованію истца онъ обязанъ учинить предъ судомъ присягу въ томъ, что поклажа дѣйствительно сгорѣла или похищена, и что онъ ею не покорыствовался. Но если впослѣдствіи истецъ поймаетъ принимателя съ чѣмъ-либо изъ своей поклажи, или найдетъ доказательства, что онан имъ утаена, также если пропала одна только поклажа, а имущество принимателя вмѣстѣ съ нею бывшее сохранено и уцѣлѣло, то въ сихъ случаяхъ отдавшему на сохраненіе поклажу предоставляется право отыскивать оную судомъ. Весьма любопытно сличить сейчасъ приведенную ст. 1368 со ст. 2106 по изд. 1857. Имѣя много между собою общаго по содержанію ст. 1368 говоритъ о погибели имущества, находившагося вмѣстѣ съ имуществомъ принявшаго, что имѣетъ большой смыслъ, говоритъ о подачѣ явочнаго прошенія, тогда какъ ст. 2106 употребляетъ выраженіе: „обязанъ немедленно заявить прошеніемъ“ (какимъ прошеніемъ, куда и кому неизвѣстно). Замѣчательно также и то, что ст. 1368 есть переложеніе на современный языкъ ст. 194 главы X Уложенія 1649 года въ которой это постановленіе изложено такимъ образомъ: „а будетъ что кто кому заложитъ въ долгу, или на сбереженіе дастъ и тому закладу или поклажее у того, кому будетъ заложено или на сбереженіе дано, учинится гибель или тати покрадутъ да и его животы съ тѣмъ поклажеемъ въ тѣ поры пропадутъ же: и тому у кого такое поклажее будетъ, и съ его животы пропадетъ, являти окольнымъ людемъ, и въ приказѣхъ о томъ подавати письменныя явки, что у него тому по-

клажею гибель учинилась не его хитростью. А будетъ тотъ, чье то поклажее, учнетъ на него бити челомъ, что то его поклажее у того, у кого онъ положилъ было вмѣстѣ съ его животы, а пропало одно его поклажее, а того животы цѣлы: и имъ въ томъ дати судъ, а по суду и по сыску межь ихъ указъ учинити, до чего доведется." Обращаясь къ содержанію ст. 2106, мы не можемъ незамѣтить, что подача прошенія служитъ только формальнымъ доказательствомъ утраты имущества во время пожара, наводненія или похищенія имущества. Легко можетъ случиться, что у пріемщика поклажи сгорѣлъ домъ; но имущество ввѣренное ему на сохраненіе было спасено, и наоборотъ неисполненіе этого пустаго обряда, подачи явочнаго прошенія, въ случаѣ дѣйствительной утраты имущества можетъ служить предлогомъ къ привлеченію пріемщика къ уголовной отвѣтственности за растрату ввѣреннаго ему имущества, погибель котораго онъ несчастнаго случая онъ не доказалъ, потому что не подалъ немедленно куда-то прошенія. Подъ словомъ немедленно практика, кажется принимаетъ семидневный срокъ. По art. 1929 Cod. Civ. пріемщикъ не отвѣчаетъ ни въ какомъ случаѣ за случайности, составляющія послѣдствіе непреодолимой силы (force majeure) если только онъ не обязался во всякомъ случаѣ возвратить вещь. Въ Ит. Улож. если только онъ не просрочилъ возвращеніемъ оной. Вторая характеристическая особенность договора поклажи заключается въ томъ, что иногда договоръ о поклажѣ можетъ быть признанъ судомъ за обязательство займа, или говоря словами закона (ст. 2114 т. X. 1 ч.). „Если при производствѣ дѣла о возрастѣ отданнаго на сохраненіе имущества обнаружится, что росписка, или актъ о поклажѣ, составленъ вмѣсто заемнаго обязательства для избѣжанія платежа за гербовую бумагу и установленыхъ пошлинъ, то удовлетвореніе по такой роспискѣ или акту производится послѣ удовлетворенія всѣхъ другихъ могущихъ открыться на принимателѣ долговъ по заемнымъ письмамъ, векселямъ или инымъ законнымъ долговымъ документамъ и независимо отъ сего съ истца взыскивается цѣна слѣдовавшей къ употребленію по количе-

ству отданной будто бы на сохраненіе суммы гербовой бумаги и пошлинъ втрое. Необходимо замѣтить, что такой novatio, перехода поклажи въ заемъ мы не находимъ ни въ Code Civ. ни въ Итал. Гражд. Улож. французскій и италіянскій законъ не предвидитъ возможности, чтобы актъ отдачи на сохраненіе могъ быть признанъ за долговое обязательство—это такъ сказать отличительная особенность и нашего законодательства и нашей судебной практики. Самый законъ указываетъ одно изъ основаній по которому подъ видомъ отдачи денегъ на сохраненіе совершается заемъ: это для избѣжанія платежа за гербовую бумагу. Если принявшій какое-нибудь имущество на сохраненіе будетъ запираться въ полученіи онаго и дѣло дойдетъ до судебнаго разбирательства, то истецъ обязанъ представить росписку пріемщика, и сія росписка въ такомъ лишь случаѣ составляетъ полное противъ давшаго оную доказательство, когда она вся отъ начала до конца писана и подписана рукою пріемщика, и въ ней съ точностью объяснено, что именно принято на сохраненіе или же буде поклажа состояла въ наличныхъ деньгахъ государственными кредитными билетами, государственнаго казначейства, или въ билетахъ кредитныхъ установленій, то означены ихъ нумера, когда же деньги заключались въ звонкой монетѣ, то самый родъ оной и годъ чекана съ показаніемъ во всѣхъ случаяхъ всей принятой на сохраненіе суммы не цифрами, а прописью. Если принимать не умѣетъ, либо по болѣзни, или другимъ причинамъ (какимъ?) не можетъ писать, то росписка вмѣсто него должна быть, также вся отъ начала до конца писана, со всѣми выше сего означенными подробностями и подписана довѣреннымъ отъ него лицомъ съ означеніемъ, что сіе учинено по просьбѣ пріемщика, при двухъ или трехъ свидѣтеляхъ, и что онъ самъ лично находился при составленіи оной. Въ семъ случаѣ росписку подписываютъ и поименованные въ оной достовѣрные по закону свидѣтели, коихъ подпись, а равно и довѣреннаго лица, писавшаго росписку, должна быть засвидѣтельствована мѣстною полиціею (ст. 2111 т. X ч. 1).

Росписка не удовлетворяющая одному изъ условій ука-

занныхъ въ этой статьѣ закона, напр. если она только подписана, а не написана пріемщикомъ, или если не обозначены №№ кредитныхъ билетовъ и т. под.—въ практикѣ называется неформальною сохранною росписко̀ю. Ст. 2111 служитъ необходимымъ дополненіемъ ст. 2114: безъ первой не понятна и вторая. Если правило постановленное въ 2111 ст. соблюдено, то подобная росписка считается формальною; она, говоритъ законъ, составляетъ полное доказательство противъ запирающагося въ принятіи поклажи пріемщика уже по одной своей грамматической конструкціи ст. эта возбуждаетъ сомнѣніе въ томъ. отношеніи, что слова закона „полное доказательство допускаютъ мысль о доказательствѣ неполномъ. Если неформальная сохранная росписка не составляетъ полнаго доказательства, то не можетъ ли она имѣть значеніе доказательства не полнаго, т.-е., такого, которое нуждается для своего подкрѣпленія въ другихъ какихъ-либо данныхъ, такъ наприм. если при существованіи неформальнай росписки будутъ еще представлены письма пріемщика, въ которыхъ онъ сознавалъ если не принятіе поклажи, то по крайней мѣрѣ свои долгъ вслѣдствіе выданной имъ неформальной сохранной росписки. Въ практикѣ истцы дѣйствительно стараются доказать, что неформальная сохранная росписка выдана вмѣсто заемнаго обязательства, и еслибы открылось на судѣ и было признано второю инстанціею (мировымъ съѣздомъ или судебною палатою), что вмѣсто мнимой поклажи былъ совершенъ заемъ, то таковой и присуждается ко взысканію. Практика кассаціоннаго департамента Сената представляетъ любопытные примѣры споровъ какъ по формальнымъ, такъ и по неформальнымъ сохраннымъ росписка̀мъ. Казалось бы, что только одна неформальная сохранная росписка можетъ быть признана за долговое обязательство; но практика Гражд. Деп. Сената не раздѣляетъ этого положенія, и та и другая по мнѣнію Сената можетъ быть признана Судомъ за долговое обязательство, лишь бы на Судѣ второй инстанціи открылись обстоятельства признанной судомъ достаточными для признаній сохранной росписки за долговое обязательство, такъ какъ законъ говоря о при-

знаніи договора поклажи долговымъ обязательствомъ, не дѣлаетъ никакого различія между формальною и неформальною сохранною роспис憂. (см. сборн. рѣш. Кас. Деп. Сен. 1869 г. № 95, и за 1867 г. № 283). Если судъ не признаетъ, чтобы неформальная сохранная росписка выдана была вмѣсто заемнаго обязательства, то искъ признается ничтожнымъ и обязательство не подлежащимъ удовлетворенію (см. сборн. рѣш. Гражд. Деп. Касс. Сен. за 1869 г. № 95).

Правильность того заключенія, что неформальная сохранная росписка можетъ быть по усмотрѣнію Суда признана долговымъ актомъ въ особенности раскрывается изъ внимательнаго чтенія Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента Сената рѣшеній (см. сборн. рѣш. 1869 г. № 577). Сенатъ между прочимъ высказывается слѣдующимъ образомъ: по смыслу приведенныхъ законовъ, неформальный актъ поклажи, утрачивая первоначальное свое юридическое значеніе, можетъ сохранить силу долговаго обязательства, опредѣленіе силы котораго и должно въ этихъ случаяхъ лежать на обязанности Суда (ст. 459 Уст. Гр. Суд.), и далѣе: въ дѣлѣ Ауриха со Штерномъ разсмотрѣнію судебныхъ мѣстъ подлежала также неформальная сохранная росписка. Но Правительствующій Сенатъ призналъ рѣшеніе Судебной Палаты, отказавшей Ауриху въ искѣ, согласнымъ съ закономъ, не потому, чтобы неформальная росписка не могла быть судомъ признана за актъ займа, а потому, что по бывшимъ въ виду Палаты обстоятельствамъ и по содержанію возраженія отвѣтчика, ей не представлялось случая, въ которомъ бы могла имѣть примѣненіе 2114 ст. X т, 1 ч. Въ этомъ рѣшеніи, которое мы считаемъ классическимъ для опредѣленія искового и процессуальнаго значенія неформальной сохранной росписки въ отношеніи необозначенія съ точностію имущества отданнаго на сохраненіе, Сенатъ высказался съ большею противъ прежнихъ своихъ рѣшеній опредѣленностью.

Относительно юридическаго значенія формальной сохранной росписки чрезвычайно интересно познакомиться съ рѣш. Гражд. Кас. Деп. Сената за 1869 г. № 611, по кас-

саціонной жалобѣ повѣреннаго княгини Несвицкой присяжнаго повѣреннаго Имберха на рѣшеніе Московской Судебной Палаты. Не дѣлая выписокъ изъ сего замѣчательнаго въ процессуальномъ смыслѣ рѣшенія, мы ограничимся лишь замѣчаніемъ, что одного соблюденія правила установленнаго 2111 ст. X т. 1 ч. еще недостаточно для безусловнаго признанія за формальною сохранною росписко ея юридическаго значенія; что если будетъ доказано отсутствіе поклажи или отдачи въ поклажу кредитнаго билета за такимъ №, который по оффиціальному удостовѣренію Государственнаго Банка никогда не былъ выпущенъ въ обращеніе,—то подобная сохранной росписк можетъ потерять всякое значеніе не только въ смыслѣ договора поклажи, но и какъ долговое обязательство. Мы уже видѣли, что неформальная сохранная росписка иногда признается судебною практикою на основаніи 2114 ст. за долговое обязательство, что это признаніе для суда необязательно, что признаніе въ принципѣ за неформальною сохранною росписко значенія долговаго акта совершенно отвергается Сенатомъ и можетъ дать поводъ къ кассаціи рѣшенія Палаты, что даже формальная сохранная росписка можетъ быть признана за долговое обязательство, если откроются обстоятельства удостовѣряющія что актъ поклажи былъ сдѣланъ въ избѣжаніе платежа денегъ за гербовую бумагу и что наконецъ формальная сохранная росписка можетъ быть признана лишенною всякаго юридическаго значенія, если будетъ доказано отсутствіе передачи поклажи въ натурѣ или даже невозможность передачи несуществующаго въ дѣйствительности предмета. Изъ этихъ общихъ замѣчаній мы приходимъ къ такимъ выводамъ: 1) произволу судебныхъ мѣстъ предоставляется широкій просторъ. Окружный Судъ убѣждается что неформальная сохранная росписка выдана вмѣсто долговаго акта, Судебная Палата убѣждена, что никакого займа не было, отсюда отмѣна рѣшеній и лишеніе неформальной сохранной росписки всякаго юридическаго значенія. Если стороны, вступающія въ договоръ поклажи, понимали ее какъ актъ займа, на практикѣ даже платятся проценты пріемщикомъ, то признаніе

за формальною сохранною росписко безусловнаго значенія акта поклажи и принужденіе пріемщика возвратить въ натурѣ (въ особенности кредитные билеты за извѣстными №№) можетъ поставить пріемщика въ неисходное положеніе или войти въ сдѣлку съ кредиторомъ, заплативъ ему лишнія деньги, или подвергнуться преслѣдованію за растрату будто бы отданнаго на сохраненіе имущества.

Никто, конечно, не усомнится, что въ житейскомъ оборотѣ подобныя сдѣлки поклажи (compositiones въ уголовномъ значеніи этого слова) дѣйствительно встрѣчаются, благодаря довѣрчивости должника, выдавшаго формальную сохранную росписку и безсовѣстности кредитора, получившаго не гласные проценты, требующаго возвращенія поклажи въ натурѣ (большею частію кредитные билеты и билеты Государственнаго Казначейства извѣстныхъ №№, которые, замѣтимъ мимоходомъ, представляютъ вполнѣ замѣнимыя цѣнности). Вотъ почему право суда признавать при наличности извѣстныхъ доказательствъ формальную сохранную росписку за долговой актъ мы считаемъ священнымъ правомъ. Само собою разумѣется, что неформальная сохранная росписка, наприм. если въ ней необозначено №№ билетовъ, а сказано напр. 50 руб. кредитн. билеты, теряетъ по необозначенію въ ней съ точностью принятаго на сохраненіе имущества значенія акта поклажи.

Умолчаніе закона о существованіи столь распространеннаго явленія какъ не формальная сохранная росписка (по неточному обозначенію ввѣряемаго имущества) имѣетъ странныя послѣдствія въ судебной практикѣ.

Окружные Суды въ нѣкоторыхъ мѣстностяхъ, руководствуясь и прежними рѣшеніями Сената до введенія въ дѣйствіе судебной реформы и собственными соображеніями, признавали постоянно неформальными сохранныя росписки (по неточному обозначенію предмета напр. отсутствіе №№ кредитныхъ билетовъ и т. п.) за долговыя обязательства, при чемъ не требовалось отъ истца никакихъ другихъ доказательствъ для признанія за подобною неформальною росписко значенія долговаго обязательства. Мы вполнѣ раздѣляемъ этотъ взглядъ Окружныхъ Судовъ на неформ-

мальныя сохранныя росписки, въ которыхъ съ точностію не обозначено отдаваемое на сохраненіе имущество, потому что какой же актъ, какъ неподобная росписка, и можетъ быть признана за долговое обязательство? Это мнѣніе по нашему находитъ себѣ оправданіе не только въ практикѣ стараго Сената, но еще и въ томъ, что нигдѣ въ законахъ не сказано, чтобы подобныя сохранныя росписки лишались всякаго юридическаго значенія. Практики добраго стараго времени никакъ не могутъ переварить взглядъ Кассаціоннаго Департамента Сената на неформальныя сохранныя росписки и весьма основательно утверждаютъ, что если въ законѣ указаны послѣдствія составленія договора поклажи вмѣсто заемнаго письма или векселя, т.-е. взысканіе съ истца тройной цѣны гербовой бумаги и пошлинъ, то недолжно быть и рѣчи о лишеніи подобныхъ росписокъ значенія долговаго обязательства. Относительно отдачи на сохраненіе звонкой монеты Мейеръ въ своемъ курсѣ Русскаго Гражд. права замѣчаетъ, что обыкновенно обозначаютъ чеканъ послѣдняго года (т.-е. ближайшаго выпуска звонкой монеты, чтобы не поставить пріемщика, въ сущности заемщика, въ затрудненіе при возвращеніи поклажи по первому требованію. Намъ случалось видѣть неформальныя рохранныя росписки, въ которыхъ или не обозначалось года чекана, и говорилось просто серебряною монетою такаго-же достоинства (рублями), или обозначался годъ чекана безъ обозначенія рода монеты.

Но всего забавнѣе встрѣчающіяся въ неформальныхъ и даже формальныхъ сохранныхъ росписках ариѳметическія ошибки въ исчисленіи отдаваемой на сохраненіе суммы. Такъ напр. представимъ себѣ, что отдано будто бы на сохраненіе такое-то количество имперіаловъ по курсу, такому-то, но въ исчисленіи общаго количества суммы сдѣлана ошибка, т. е. цѣнность всего количества поклажи или превышаетъ или ниже правильнаго исчисленія по количеству отданныхъ на сохраненіе имперіаловъ. Если подобныя сохранныя росписки будутъ признаны за долговыя обязательства, то весьма важно было бы опредѣлить какъ должна быть исчислена присуждаемая ко взысканію сумма.

Французскій Кодексъ и Италіянское Гражд. Уложеніе признаютъ два вида поклажи: поклажа въ собственномъ смыслѣ и секвестръ. Собственно поклажа можетъ быть или добровольная или необходимая. Наше законодательство хотя и не установляетъ подобнаго дѣленія, но содержитъ въ себѣ постановленія, ясно показывающія отличіе поклажи добровольной отъ поклажи по необходимости. Что касается секвестра, то указанія на этотъ видъ поклажи мы не находимъ въ X т. Св. Зак. Раздѣленіе поклажи на добровольную и необходимую будетъ принято нами въ дальнѣйшемъ изложеніи нашего предмета. Нельзя конечно не пожалѣть о томъ что эти рубрики не приняты составителями Св. Зак.; тогда бы можетъ быть ст. 2124 соотвѣтствующая 1952 франц. кодекса помѣщалась бы въ отдѣлѣ поклажи по необходимости. Предметомъ поклажи можетъ быть только движимое имущество на основаніи нашего закона.

Впрочемъ въ просторѣчіи подъ словомъ поклажа не всегда разумѣется имущество отданное на сохраненіе; поклажа можетъ сохраняться и самимъ владѣльцемъ ея. По опредѣленію Итал. Гражд. Улож. предметомъ договора поклажи могутъ быть только движимыя вещи; точно такое правило содержится и во французскомъ кодексѣ. Въ нашихъ законахъ не находимъ правила, постановляющаго въ общей формѣ, что предметомъ поклажи можетъ быть только одно движимое имущество. Въ ст. 2100 т. X, ч. I. сказано: на сохраненіе или въ поклажу могутъ быть отдаваемы вещи, деньги и акты, собственные или по довѣренности, съ согласія хозяина. По уложенію 1649 г. всякія движимыя вещи могли быть предметомъ поклажи. Въ Уставѣ о Судѣ Таможенномъ 1727 г. именно означены деньги, товары, письма крѣпостныя, векселя и акты. Что разумѣетъ законъ (2100 ст. т. X, ч. I по изд. 1857) подъ словомъ акты? Подъ словомъ актъ принимаютъ письменный документъ, совершенный крѣпостнымъ или явочнымъ порядкомъ. Домашніе счеты, росписки не могутъ въ буквальномъ значеніи слова считаться актами, и поэтому едвали и могутъ быть отдаваемы на храненіе частнымъ лицамъ. Мы здѣсь разумѣ-

емъ возможность юридическую, а не физическую. Относительно принятія на храненіе актовъ, какъ-то явочныхъ и крѣпостныхъ заемныхъ писемъ, векселей, закладныхъ, купчихъ крѣпостей и т. под., пріемщику необходимо удостовѣриться прежде въ подлинности принимаемаго на сохраненіе акта, или принимать ихъ не иначе, какъ за скрѣпою лица ввѣряющаго эти акты на сохраненіе; иначе весьма легко можетъ оказаться подлогъ въ принятыхъ на сохраненіе актахъ. Высказанное нами правило предосторожности относится въ несравненно большей степени къ актамъ домашнимъ, чѣмъ къ явленнымъ установленнымъ порядкомъ, потому что явка и удостовѣреніе присутственнаго мѣста требуетъ большаго искусства въ поддѣлкѣ, чѣмъ поддѣлка домашняго акта. Относительно вещей принимаемыхъ въ поклажу необходимо замѣтить, что нѣкоторыя изъ нихъ принимаются на храненіе кредитными государственными и частными учрежденіями, банками, сберегательными кассами, какъто: кредитные билеты, билеты государственныхъ займовъ, акціи и т. под., золотыя, серебряныя и драгоцѣнныя вещи принимаются въ залогъ Московскою Сберегательною кассою. Подъ видомъ этого залога многія лица отдаютъ свои вещи единственно въ видахъ ихъ сбереженія и сохраненія, почему стараются оцѣнивать ихъ какъ можно дешевле; другія же вещи, какъ-то громоздкія движимости, экипажи, мебель, платье не принимаются на сохраненіе кредитными учрежденіями; въ Петербургѣ есть компанія, занимающаяся пріемомъ на храненіе и залогомъ громоздкихъ движимостей. Документы письменные могутъ быть отдаваемы на храненіе частію въ кредитныя учрежденія, частію къ нотаріусамъ. Вотъ почему страннымъ кажется отдача на храненіе частнымъ лицамъ такихъ вещей, которыя могутъ храниться въ кредитныхъ учрежденіяхъ, гдѣ имъ не угрожаетъ опасность растраты, похищенія и т. под. Впрочемъ отдача на храненіе означенныхъ вещей частнымъ лицамъ объясняется частію удаленностью кредитныхъ учрежденій отъ мѣстожительства лицъ ввѣряющихъ этого рода поклажу (напр. живущихъ въ деревняхъ, удаленныхъ на сотню верстъ отъ города), частью формальностями и потерею

времени, съ которымъ сопряжена бываетъ отдача чего-либо на храненіе въ государственныя кредитныя учрежденія, формальностей особенно затруднительныхъ при востребованіи поклажи и наконецъ малоцѣнностью денежныхъ цѣнностей отдаваемыхъ на храненіе частнымъ лицамъ. Въ ст. 1203 сказано: кто приметъ на сохраненіе завѣдомо похищенныя или отнятыя у кого-либо, или же инымъ противозаконнымъ образомъ добытыя вещи, тотъ подвергается за сіе наказанію по правиламъ постановленнымъ въ уложеніи ст. 12 и 124. Статья это имѣетъ уголовный характеръ, потому что завѣдомо принимать похищенныя вещи на сохраненіе могутъ только лица желающія или скрыть слѣды преступленія, или же при этомъ и воспользоваться частью похищеннаго имущества. Разсказываютъ, что нѣкоторыя лица этимъ путемъ составляли себѣ весьма кругленькія состоянія, находились и такіе, которые не возвращали ворамъ ничего изъ отданнаго ими на сбереженіе имущества.

Присутствіе этой ст. 2103 объясняется историческими условіями; вотъ почему Итал. Гражд. Улож. и Франц. Наполеоновскій кодексъ не считали нужнымъ включать въ постановленія гражданскаго права запрещенія принимать завѣдомо на сохраненіе вещи добытыя преступными дѣяніями. Взамѣнъ этого воспрещенія принимать на сохраненіе вещи, добытыя преступнымъ дѣяніемъ въ Итал. Гражд. Уложеніи и Франц. кодексѣ сказано: добровольная поклажа можетъ быть сдѣлана правильно только собственникомъ отдаваемой на сохраненіе вещи, или съ его согласія, яснаго или подразумѣваемаго (молчаливаго). Мы уже видѣли, что почти то же самое содержится и въ ст. 2100 т. X, ч. I. Отсюда возникаетъ вопросъ—можетъ ли пріемщикъ поклажи въ свою очередь передать ее на сохраненіе третьему лицу, будетъ ли подобный договоръ считаться правильно совершеннымъ? Вмѣстѣ съ этимъ надо имѣть въ виду, что иногда этотъ второй пріемщикъ не знаетъ, что первому пріемщику не принадлежитъ права собственности на поклажу; иногда же бываетъ объ этомъ предувѣдомленъ первымъ пріемщикомъ. Еслибы этотъ второй пріемщикъ растратилъ ввѣренное ему на сохраненіе имущество,

или оно погибло бы у него вслѣдствіе пожара, наводненія или другаго какого либо чрезвычайнаго приключенія, то въ первомъ случаѣ слѣдуетъ ли подвергать перваго пріемщика уголовной отвѣтственности, а во второмъ освобождать на основаніи ст. 2105 при наличности всѣхъ предусмотрѣнныхъ этою статьею обстоятельствъ отъ всякаго гражданскаго взысканія. Намъ кажется, что принимающій завѣдомо поклажу отъ пріемщика неимѣющаго на оную права собственности поступаетъ неправильно и вопреки 2100 ст.; но это не даетъ ему права не возвращать поклажи по требованію перваго пріемщика, который имѣетъ отъ него сохранную росписку. Что касается собственника поклажи, то онъ, по нашему мнѣнію, имѣетъ право требовать возвращенія поклажи отъ втораго пріемщика лишь тогда, когда получитъ съ передаточною надписью росписку втораго пріемщика. Во всякомъ случаѣ этотъ второй пріемщикъ долженъ получить несомнѣнную увѣренность въ томъ что право собственности дѣйствительно принадлежитъ въ моментъ заявленія требованія возвращенія поклажи отъ втораго пріемщика тому же самому лицу, которому оно принадлежало въ моментъ совершенія договора поклажи между первымъ и вторымъ пріемщикомъ.

Все сказанное нами относительно пріемщика поклажи, принявшаго завѣдомо на сохраненіе имущество отъ перваго пріемщика, еще въ большей степени относится къ такому второму пріемщику, который, принимая поклажу отъ перваго пріемщика, не зналъ, что поклажа эта не составляетъ собственности того лица, которое ввѣряетъ имущество на храненіе. Впрочемъ необходимо имѣть въ виду, что ни русскіе, ни французскій, ни Италіянскій законы не предусматриваютъ случая такой вторичной передачи поклажи. Лицо принявшее чужое имущество на храненіе принимаетъ на себя личную обязанность сохранить и возвратить въ цѣлости ввѣренное имущество, не передавая его на храненіе другому лицу иначе, какъ на свой страхъ и рискъ. Принявшій имущество на сохраненіе обязанъ возвратить его въ цѣлости тому, кто оное ему отдалъ, или тому отъ имени коего оно было отдано, или же лицу, отъ хозяина

поклажи къ полученію ея уполномоченному. Изъ сего исключается случай, когда пріемщикъ освѣдомится, что вещь имъ хранимая есть краденая, или инымъ противозаконнымъ образомъ добытая, о чемъ онъ обязанъ немедленно донести ближайшему начальству, съ представленіемъ оному, и самой поклажи (Св. Зак. Гражд. X, т. I ч. ст. 2108).

Принявшій поклажу долженъ возвратить ее только тому, кто ее ему ввѣрилъ, или тому на имя коего сдѣлана поклажа, или лицу, назначенному для ея полученія съ сохраненіемъ силы ст. 1841. Онъ не можетъ требовать, чтобы вручающій поклажу доказывалъ свое право собственности на оную. Несмотря на это, если онъ откроетъ что вещь имъ хранимая, украдена и узнаетъ настоящаго ея хозяина, то долженъ объявить ему о находящейся у него поклажѣ, съ тѣмъ чтобы сей послѣдній потребовалъ ее въ опредѣленный и достаточный срокъ, съ соблюденіемъ при томъ правилъ уложеній о наказаніяхъ. Если тотъ, кому объявленіе сдѣлано, не потребуетъ поклажи, то пріемщикъ освобождается дѣйствительно отдачею поклажи тому, отъ кого онъ ее получилъ (Итал. Гражд. Улож. ст. 1853 и 1854). Тѣ же самыя правила содержатся въ ст. 1937 и 1937 франц. Напол. кодекса (Code civil.). Что касается уголовной отвѣтственности лица, передавшаго ввѣренную ему поклажу лицу растратившему ее, то вопросъ о преслѣдованіи такого неосторожнаго пріемщика или освобожденіе его отъ уголовной отвѣтственности есть дѣло уголовнаго процесса и совѣсти присяжныхъ засѣдателей. Съ точки зрѣнія гражданскаго права конечно не можетъ быть и рѣчи объ освобожденіи такого пріемщика отъ отвѣтственности вознаградить собственника поклажи за причиненные ему растратою вредъ и убытки. Отсюда и право собственника поклажи принять участіе въ уголовномъ процессѣ въ качествѣ гражданскаго истца; самое же возбужденіе уголовнаго преслѣдованія должно по нашему мнѣнію лежать на обязанности лица, непосредственно ввѣрившаго поклажу расточителю. Мы видѣли изъ текста 2108 ст. т. X, что если пріемщикъ освѣдомился, что вещь имъ хранимая есть краденая, или инымъ противозаконнымъ образомъ добытая, то онъ дол-

женъ немедленно донести ближайшему начальству съ представленіемъ оному и самой поклажи. Въ Итал. Улож. въ ст. 1854 между прочимъ сказано: если пріемщикъ откроетъ, что вещь, имъ хранимая, украдена и узнаетъ настоящаго ея хозяина, то долженъ объявить ему о находящейся у него поклажѣ съ тѣмъ, чтобы сей послѣдній потребовалъ ее въ опредѣленный и достаточный срокъ съ соблюденіемъ при томъ правилъ Уложенія о Наказаніяхъ. Если тотъ, кому объявленіе сдѣлано, не потребуетъ поклажи, то пріемщикъ освобождается дѣйствительно отдачею поклажи тому, отъ кого онъ ее получилъ. Такимъ образомъ по русскому закону достаточно, чтобы пріемщикъ освѣдомился, что вещь у него хранимая есть краденая для передачи ея ближайшему начальству; надо полагать, что подъ ближайшимъ начальствомъ законъ разумѣетъ начальство полицейское т,-е. полицейскія учрежденія городской или земской полиціи. По Итал. закону вещь возвращается пріемщикомъ настоящему ея хозяину, что очевидно возможно лишь въ томъ случаѣ, когда пріемщику сдѣлается извѣстнымъ у кого именно вещь украдена, когда онъ освѣдомится кто ей настоящій собственникъ; изъ этого очевидно, что Италіянскій законъ устанавливаетъ въ этомъ случаѣ нѣкоторое самоуправство пріемщика въ распоряженіи вещью отданною ему на храненіе.

Какъ долженъ поступить пріемщикъ на основаніи Итал. Улож. и Франц. Наполеонова кодекса (ст. 1854 Итал. Улож. составляетъ буквальный переводъ 1938 ст. Франц. Гражд. кодекса) въ томъ случаѣ, когда бы онъ освѣдомился, что вещь у него хранимая украдена, но не будетъ знать у кого именно или не будетъ въ состояніи отыскать настоящаго хозяина вещи. Впрочемъ, глаголы освѣдомиться и открывать получаютъ въ отношеніи пріемщика весьма субъективное значеніе. Законъ не говоритъ, какимъ образомъ пріемщикъ можетъ освѣдомиться о противозаконномъ способѣ пріобрѣтенія хранимой имъ вещи вѣроятно на томъ основаніи, что здѣсь можетъ встрѣтиться безчисленное множество фактическихъ случайностей, излишняя довѣрчивость пріемщика ко всякому не мотивированному заявленію мо-

жетъ имѣть послѣдствіемъ безполезную передачу поклажи въ полицію, ведущую за собою переписку. Излишній же скептицизмъ пріемщика, недовѣріе къ положительнымъ даннымъ о принятіи непринадлежащаго отдатчику движимаго имущества можетъ имѣть послѣдствіемъ скрытіе слѣдовъ преступленія. Вообще отдача на храненіе цѣннаго движимаго имущества служитъ прекраснымъ способомъ скрытія онаго отъ взыскателей и кредиторовъ. Законъ отчасти предусматриваетъ это обстоятельство (см. ст. 2120 и 2121 т. X, ч. I) въ тѣхъ статьяхъ, гдѣ говорится о несостоятельности лица отдавшаго имущество на сохраненіе. Мы еще будемъ имѣть случай возвратиться къ обсужденію этихъ статей X т, когда будемъ говорить объ обязанностяхъ пріемщика. Здѣсь же считаемъ своевременнымъ замѣтить, что несостоятельность—явленіе своего рода, что признаніе несостоятельности есть дѣйствіе судебной власти, дѣйствующей на основаніи спеціальныхъ постановленій скрытіе же имущества подъ видомъ поклажи отъ судебнаго пристава дѣлается отвѣтчиками, которые даже и не могутъ быть признаны несостоятельными и надъ которыми никакихъ конкурсовъ и администрацій не учреждается, стало быть не печатается и никакихъ объявленій за исключеніемъ публикаціи судебнаго пристава о продажѣ движимаго имущества на удовлетвореніе той или другой претензіи. Поэтому скрытіе имущества подъ видомъ поклажи даже отъ одного взыскателя есть хотя и незаконное дѣйствіе, но не предусмотрѣнное спеціальною ст. закона гражданскаго. Впрочемъ, подобное дѣйствіе можетъ быть подведено подъ 2 и 3 п. ст. 1529, въ которой сказано: договоръ недѣйствителенъ и обязательство ничтожно, если побудительная причина къ заключенію онаго есть достиженіе цѣли законами запрещенной, какъ-то когда договоръ клонится: 1) къ расторженію законнаго супружества; 2) къ подложному переукрѣпленію имѣнія въ избѣжаніе платежа долговъ; 3) къ лихоимственнымъ изворотамъ и т. д. Такимъ образомъ передача поклажи для скрытія имущества отъ кредитора или взыскателей есть дѣйствіе лихоимственнаго изворота, о которомъ говорится въ 3 п. 1529 ст. X т. I ч. Но въ

процессуальномъ отношеніи важна не только лихоимственная цѣль скрыть имущество отъ взыскателя, но и самый моментъ заключенія договора поклажи. Договоръ поклажи или отдача на сохраненіе цѣннаго движимаго имущества съ лихоимственною цѣлью спасти имущество отъ взыскателя можетъ быть заключенъ до полученія повѣстки по предъявленному иску, или по полученіи повѣстки о вызовѣ къ судебному засѣданію; до полученія истцемъ исполнительнаго листа и по полученіи онаго; до наложенія ареста и описи и по наложеніи ареста и сдѣланіи описи (въ томъ случаѣ, когда арестованное имущество находится на храненіи у самого отвѣтчика, или у третьяго лица). Всѣ эти моменты, по нашему мнѣнію, имѣютъ преимущественное вліяніе на оцѣнку юридическаго значенія договора поклажи. Но тѣмъ не менѣе въ какой бы изъ этихъ моментовъ не былъ заключенъ договоръ поклажи пріемщикъ можетъ быть принужденъ судебною властію не возвращать поклажи отдатчику, которая можетъ быть продана для удовлетворенія присужденнаго съ отдатчика взысканія. Правительствующій Сенатъ находитъ, что уменьшеніе цѣнности имущества, подвергнутаго уже по опредѣленію суда описи и аресту для обезпеченія предъявленнаго къ собственнику иска, или совершенное изъятіе описаннаго и присужденнаго къ продажѣ имущества, заключая въ себѣ обманъ и похищеніе имущества, на которое кредитору принадлежитъ уже извѣстное право, могутъ почитаться мошенничествомъ (въ смыслѣ уголовнаго закона), для признанія котораго необходимо, чтобы похищенное имущество было чужое, или по крайней мѣрѣ чтобы на него простиралось право другаго лица. Но возбужденный по настоящему дѣлу протестомъ прокурора вопросъ состоитъ въ томъ, можно ли считать преступленіемъ и подвергать наказанію за мошенничество такія распоряженія должника своимъ имуществомъ, которыми оно изъемлется совершенно отъ описи и ареста, если распоряженія эти имѣли мѣсто послѣ того, какъ состоялось опредѣленіе объ обезпеченіи иска, но до дѣйствительнаго наложенія описи и ареста? Разрѣшеніе этого вопроса за-

виситъ отъ того, съ какого времени должникъ можетъ почитаться ограниченнымъ въ правѣ распоряжаться своимъ имуществомъ и съ какого времени установляется въ отношеніи этого имущества право кредитора. Этотъ послѣдній вопросъ совершенно правильно разрѣшенъ Окружнымъ Судомъ, признавшимъ, что, на основаніи 590—652 и 968—999 ст. Уст. Гражд. Суд., право собственности должника въ отношеніи его имущества не можетъ почитаться ограниченнымъ до тѣхъ поръ, пока испрошенное кредиторомъ опредѣленіе объ описи и арестѣ этого имущества не будетъ приведено въ исполненіе, и что до тѣхъ поръ должникъ имѣетъ полное право распоряжаться своею собственностію по своему усмотрѣнію. Если же до положенія описи и ареста имущества должника его право собственности не можетъ почитаться ограниченнымъ, то и совершенная имъ на это имущество мнимая продажа не заключаетъ въ себѣ ничего преступнаго и можетъ имѣть послѣдствіемъ только признаніе ея недѣйствительною, если это будетъ доказано кредиторомъ, который имѣетъ на то право по 999, 1093 ст. Уст. Гражд. Суд., что подтверждается и ст. 1406 — 1416 Т. X ч. I, въ коихъ мнимая продажа, совершенная до наложенія ареста, не поименована въ числѣ продажъ влекущихъ за собою, кромѣ недѣйствительности, еще какое-либо взысканіе. Правило это нераспространяется только на должниковъ несостоятельныхъ, которые не только ограничены въ правѣ распоряженія своимъ имуществомъ съ открытія ихъ несостоятельности (ст. 1887 и 1891 Уст. Торг. и 7 и 22 ст. Высочайше утвержденнаго 1 іюня 1868 г. мнѣнія государственнаго совѣта), но которые подвергаются отвѣтственности на основаніи уголовныхъ законовъ, если будетъ доказано, что они, впавъ въ неоплатные долги, для избѣжанія платежа, съ умысломъ перекрѣпили или передали свое имущество въ другія руки, или скрыли его во вредъ заимодавцамъ; признаніе же должника несостоятельнымъ, на основаніи 27 статьи Устава Уголовнаго Судопроизводства, можетъ послѣдовать только въ порядкѣ гражданскаго суда. Руководствуясь этими соображеніями, правительствующій Сенатъ признаетъ, что подсудимый Волейко, какъ

не признанный несостоятельнымъ должникомъ, не можетъ подлежать отвѣтственности за совершенную имъ мнимую продажу своего имущества, и что искъ объ уничтоженіи этой продажи подлежитъ разсмотрѣнію суда гражданскаго, который, въ случаѣ признанія Волейко несостоятельнымъ должникомъ, могъ бы передать на разсмотрѣніе суда гражданскаго, который въ случаѣ признанія Волейко несостоятельнымъ должникомъ, могъ бы передать на разсмотрѣніе уголовнаго суда обвиненіе его и Кондрашова въ мнимой продажѣ первымъ своего имущества (см. сборн. рѣш. Уголовнаго Департ. Сената по дѣлу дворянъ Волейко и Кондрашова 1869 г. № 321, стран. 418). Сдѣланная нами выписка изъ рѣшенія уголовнаго Кассаціоннаго Департамента Сената служитъ весьма важнымъ подкрѣпленіемъ высказаннаго нами мнѣнія, хотя въ рѣшеніи Сената разсматривался вопросъ объ уголовной отвѣтственности дворянина Кондрашова, который вмѣстѣ съ Волейко скрылъ отъ описи имущества послѣдняго, получивъ отъ него на свое имя росписку въ несуществовавшей продажѣ ему Кондрашову лошади, сбруи и экипажей принадлежащихъ Волейко, мы же имѣемъ въ виду не продажу, а поклажу. Мнимая продажа имущества точно также какъ и отдача на сбереженіе часто имѣетъ цѣлью скрытіе имущества отъ описи и продажи. Примѣняя положенія выведенныя Сенатомъ, мы находимъ, что отдача на сбереженіе до опредѣленія объ описи и ареста имѣнія не можетъ повлечь за собою уголовной отвѣтственности для пріемщика поклажи, но въ порядкѣ гражданскаго судопроизводства пріемщикъ поклажи можетъ быть принужденъ не возвращать поклажи отдатчику, а предоставить оную на удовлетвореніе кредитора. Истцу предоставлено право указывать на имущество отвѣтчика находящееся у третьихъ лицъ. Но ни откуда не слѣдуетъ, чтобы пріемщикъ поклажи самъ обязанъ былъ указывать судебному приставу или взыскателю на хранимое имъ имущество. Обязанность эта возникаетъ лишь въ случаѣ объявленія несостоятельности отдатчика поклажи, въ случаѣ учрежденія надъ нимъ конкурса. Сенатомъ высказано положеніе, что право собственности должника въ отношеніи

его имущества не можетъ почитаться ограниченнымъ до тѣхъ поръ, пока испрошенное кредиторомъ опредѣленіе объ описи и арестѣ этого имущества не будетъ приведено въ исполненіе, и что до тѣхъ поръ должникъ имѣетъ полное право распоряжаться своею собственностію по своему усмотрѣнію. Если же до наложенія описи и ареста на имущество должника его право собственности не можетъ почитаться ограниченнымъ, то и совершенная имъ на это имущество мнимая продажа не заключаетъ въ себѣ ничего преступнаго и можетъ имѣть послѣдствіемъ только признаніе ея недѣйствительною, если это будетъ доказано кредиторомъ. Примѣняя высказанныя сенатомъ положенія къ вышеприведеннымъ нами моментамъ какъ-то: до полученія повѣстки о вызовѣ въ судъ, по полученіи повѣстки, по рѣшеніи дѣла въ пользу истца, по полученіи истцемъ исполнительнаго листа, мы находимъ, что во всѣ эти моменты передача должникомъ своего имущества на сбереженіе, хотя и совершенная съ лихоимственною цѣлью скрыть имущество отъ кредитора, не заключаетъ въ себѣ ничего преступнаго, а имѣетъ лишь гражданскія послѣдствія, т.-е. принужденіе пріемщика представить отданное ему на храненіе имущество на удовлетвореніе взыскателя или кредитора, обязаніе пріемщика не возвращать поклажи отдатчику (въ случаѣ просьбы объ обезпеченіи иска) до окончательнаго судебнаго рѣшенія.

Лица вступающія въ договоръ поклажи.

Договоръ о поклажѣ необходимо предполагаетъ существованіе двухъ сторонъ—лица ввѣряющаго поклажу и лица принимающаго ее на храненіе. Въ нормальномъ своемъ проявленіи для осуществленія договора о поклажѣ требуется добровольное, непринужденное соглашеніе между этими двумя лицами; нельзя насильно взять у собственника принадлежащее ему движимое имущество на храненіе, точно также нельзя навязать кому-либо противъ желанія обязанность сохранять чужое имущество. Договоръ о поклажѣ добровольной совершается чрезъ взаимное соглашеніе лица ввѣряющаго имущество съ лицомъ принимающимъ оное

(art 1921 Code Civil). Лица, кои по закону не имѣютъ права вообще обязываться договорами, а сверхъ того и монашествующіе, и настоятели ихъ и самые монастыри не могутъ и принимать отъ кого-либо на сохраненіе вещей, денегъ или инаго имущества (т. X, ч. I, ст. 2101). Запрещеніе монашествующимъ и монастырямъ принимать на храненіе имущество относится къ эпохѣ Петра Великаго, въ прибавленіи къ духовному регламенту 1722 г. сказано: никому въ монастырѣхъ чужихъ денегъ и пожитковъ не держати кромѣ книгъ. Понеже отъ сего гордыни и сластей исполненіе ихъ же ради многи въ монастырь приходятъ подъ образомъ терпѣнія. И аще у кого что явно или тайно держимо обрящется, тое да возмется въ монастырскую казну. Въ генеральномъ регламентѣ 1720 г. сказано: сокровищъ въ монастырѣ никакихъ на сохраненіе не принимать, какъ братіи такъ и настоятелю. Въ этихъ законоположеніяхъ видно недовѣріе Петра къ монашествующему сословію, а можетъ быть и протестантское вліяніе окружавшей среды. Между тѣмъ въ эпоху татарскаго ига и въ позднѣйшее время, многіе передавали свое имущество на сбереженіе въ монастыри. Такимъ образомъ сохраненіе движимаго имущества частныхъ лицъ въ монастырѣхъ получило въ Россіи историческое оправданіе чрезъ сохраненіе для потомства громаднаго книжнаго богатства, безъ монастырей обреченнаго на вѣрную гибель. Монастыри въ древней Россіи замѣняли и публичныя библіотеки и нотаріальные архивы. Изъ Псковской судной грамоты мы знаемъ, что въ псковской соборной церкви Св. Живоначальной Троицы помѣщался ларь, въ которомъ сберегались вѣчевые уставы, грамоты, духовныя завѣщанія частныхъ лицъ и пр. Къ этому ларю былъ приставленъ ларникъ или хранитель, назначенный изъ духовнаго званія. Должность ларника соотвѣтствовала современной должности архиваріуса. Въ 1720 году запрещается принимать на сохраненіе сокровища какъ братіи такъ и настоятелю; но этого оказалось недостаточно, въ 1722 г. запрещается принятіе на сбереженіе чужихъ пожитковъ. Законодательство Петра Великаго о правилахъ причта церковнаго и чина монашескаго послужило матеріаломъ для составленія ст. 265 и 307 т. XIV

изд. 1857 г., въ которыхъ содержатся слѣдующія постановленія: монашествующіи не могутъ принимать на сбереженіе ни чужихъ денегъ, ни какихъ-либо вещей кромѣ книгъ; въ противномъ случаѣ все принятое ими въ сохраненіе отбирается въ монастырскую казну (ст. 265). Монастырямъ возбраняется принимать на сохраненіе сокровища (ст. 307). Лица не правоспособныя къ заключенію договора поклажи являются или покладчиками или пріемщиками поклажи. Положительные законы русскіе, французскіе и италіянскіе имѣютъ это постоянно въ виду когда говорятъ о лицахъ вступающихъ въ договоръ поклажи. Но юридическія послѣдствія возникающія отъ заключенія договора при односторонней неправоспособности нормируются различно. Особенною строгостью въ этомъ отношеніи отличается русскій законъ. Вѣрившій имущество лицу не имѣющему право обязываться договорами, не можетъ начинать иска о возвратѣ онаго если не докажетъ, что ему при отдачѣ имущества были неизвѣстны обстоятельства, по коимъ взявшій поклажу не могъ принимать ее. Эта первая часть ст. 2102, т. X, ч. I, соотвѣтствуетъ по содержанію ст. 1842 Итал. гражд. улож., въ которой сказано: если вещь отдана на сохраненіе лицомъ способнымъ вступать въ договоры неправоспособному, то первый имѣетъ только право иска о возвращеніи отданнаго имущества до тѣхъ поръ пока оно находится у послѣдняго или искъ о вознагражденіи въ такой суммѣ, которая обратилась въ его пользу: то же самое въ art. 1926 Code Civ. Практическое примѣненіе первой части ст. 2102 т. X, ч. I: если будетъ доказано, что имущество отдано на сохраненіе завѣдомо лицу неспособному вступать въ договоры, или же не будетъ доказано, что неправоспособность эта не была извѣстна отдающему поклажу во время совершенія договора, то все это въ процессуальномъ порядкѣ служитъ къ несомнѣнной выгодѣ того неправособнаго лица, у котораго эта поклажа можетъ оставаться послѣ судебнаго рѣшенія въ непосредственное распоряженіе. Если это неправоспособное лицо было монахъ, то по судебному рѣшенію имущество отданное въ поклажу отбирается въ

монастырскую казну. Но еслибы имущество было принято на храненіе малолѣтнымъ или несовершеннолѣтнимъ безъ вѣдома и согласія опекуна и попечителя, то по отказѣ въ искѣ о возвращеніи поклажи на основаніи 220 ст. X т. I ч. таковое имущество или въ случаѣ отчужденія, его цѣнность можетъ оставаться въ непосредственномъ распоряженіи малолѣтняго или несовершеннолѣтняго пріемщика. Намъ кажется, что здѣсь не можетъ имѣть мѣсто уголовное преслѣдованіе за растрату ввѣреннаго на храненіе имущества, если будетъ доказано, что владѣльцу поклажи было извѣстно несовершеннолѣтіе или малолѣтство пріемщика. Если же несовершеннолѣтіе пріемщика не было извѣстно отдатчику поклажи въ моментъ заключенія договора, если несовершеннолѣтній выдавалъ себя за совершеннолѣтняго, то, по смыслу 2102 ст., таковой пріемщикъ можетъ быть принужденъ къ возвращенію поклажи. Но можетъ ли несовершеннолѣтній пріемщикъ, если только не будетъ доказано, что онъ выдавалъ себя за совершеннолѣтняго, принявшій поклажу отъ лица незнающаго о его несовершеннолѣтіи быть привлеченъ къ уголовной отвѣтственности въ случаѣ растраты ввѣреннаго имущества? Намъ кажется, что уголовныя послѣдствія договора поклажи имѣютъ примѣненіе только въ такомъ случаѣ, когда самый договоръ заключенъ между двумя взаимно правоспособными лицами. На практикѣ неоднократно случалось, что ростовщики давали въ займы несовершеннолѣтнимъ деньги, принуждая ихъ подписываться совершеннолѣтними. Но такъ какъ подпись „совершеннолѣтній такой-то“ слишкомъ бросается въ глаза, то практика стараго сената не считала это за доказательство того, чтобы кредитору не было извѣстно несовершеннолѣтіе заемщика, но приходила къ противоположному убѣжденію, что кредиторъ положительно зналъ о несовершеннолѣтіи заемщика и требовалъ такой подписи, чтобы страхомъ уголовной отвѣтственности за обманъ принудить заемщика заплатить долгъ по недѣйствительному, въ смыслѣ гражданскаго права, документу. Все сказанное нами о совершеніи займовъ несовершеннолѣтнему подъ вліяніемъ ростовщиковъ можетъ въ извѣстной степени относиться и къ договору поклажи подъ

видомъ которой зачастую заключаются скрытые займы. Относительно отдачи на сохраненіе имущества лицомъ достигшимъ совершеннолѣтія и правоспособнымъ несовершеннолѣтнимъ, необходимо различать трислѣдующіе случая. Отдатчикъ поклажи знаетъ, что пріемщикъ несовершеннолѣтенъ; но не знаетъ закона, по которому сдѣлка съ несовершеннолѣтнимъ безъ утвержденія ея попечителемъ признается недѣйствительною.

Отдатчикъ поклажи не знаетъ, что пріемщикъ несовершеннолѣтенъ; въ этомъ случаѣ совершенно безразлично, извѣстенъ ли отдатчику поклажи законъ, запрещающій вступать въ сдѣлки съ несовершеннолѣтнимъ безъ согласія попечителей. Юридическое значеніе получаетъ только возможность доказать, что въ моментъ заключенія договора отдачи на сбереженіе, отдатчикъ дѣйствительно не зналъ о несовершеннолѣтіи пріемщика и наконецъ отдатчикъ поклажи введенъ въ заблужденіе несовершеннолѣтнимъ пріемщикомъ, напр., за употребленіе подложнаго акта съ корыстною цѣлью даже и несовершеннолѣтніе подвергаются уголовному суду; но и здѣсь подлогъ часто совершается подъ вліяніемъ тѣхъ же ростовщиковъ см. р. Угол. Кас. Сен. сборн. № 263 за 1867 г. по дѣлу Достакова и Кетхудова: предъявленіемъ подложнаго метрическаго свидѣтельства, или другимъ способомъ, но никакъ не подписью на сохранной росписке „совершеннолѣтній", которая уже достаточно дискредитовалась, благодаря дѣятельности ростовщиковъ. Относительно перваго случая намъ кажется, что еслибы несовершеннолѣтній пріемщикъ не захотѣлъ добровольно возвратить поклажи, то судъ могъ бы, примѣняясь къ 2102 и 220 ст. X т. I ч., отказать въ искѣ о возвращеніи поклажи. Въ процессуальномъ отношеніи весьма интересенъ подобный фактъ; опекунъ или попечитель несовершеннолѣтняго или, наконецъ, самъ несовершеннолѣтній не отрицая факта взятія поклажи и того, что она находится налицо, будутъ просить судъ объ отказѣ въ искѣ не по невозможности возвратить взятое на сохраненіе имущество, а единственно лишь потому, что малолѣтній не могъ вступать въ сдѣлку безъ посредства опекуна, а несовершеннолѣтній безъ утвержденія попечителей. Второй случай когда отдатчикъ поклажи докажетъ, что ему не было из-

вѣстно несовершеннолѣтіе пріемщика въ моментъ заключенія договора. Слова закона: „если не докажетъ, что ему при отдачѣ имущества были неизвѣстны обстоятельства по коимъ взявшій поклажу не могъ принимать ее", могутъ подлежать самой разнообразной интерпретаціи, по своей крайней неопредѣленности. Эти знаменательныя слова не помѣщены въ текстѣ французскихъ и италіянскихъ законовъ и весьма, конечно, желательно, чтобы это неопредѣленное выраженіе было выкинуто изъ текста 2102 ст. Что разумѣетъ законъ подъ словомъ обстоятельства, по коимъ взявшій поклажу не могъ принимать ее. Мы уже видѣли, что здѣсь возможенъ и error facti и error juris. То и другое доказать можно только при слѣдственномъ порядкѣ судопроизводства. Между тѣмъ существованіе этого выраженія какъ бы налагаетъ на судъ обязанность добиться матеріальной истины. При состязательномъ порядкѣ судопроизводства эту обязанность суда принимаетъ на себя та сторона, которая доказываетъ, что въ моментъ совершенія договора поклажи отдатчику были извѣстны обстоятельства, по коимъ взявшій поклажу не могъ принимать ее. Само собою разумѣется, что не всегда находится сторона интересующихся доказывать это обстоятельство, т.-е. знаніе обстоятельствъ, по которымъ пріемщикъ не могъ принимать поклажи. Какой интересъ можетъ имѣть напр. монахъ доказывая, что отдатчику было извѣстно въ моментъ совершенія договора его монашеское званіе, если въ этомъ случаѣ должно получить примѣненіе 265 ст. XIV т., по силѣ которой поклажа должна поступить въ такомъ случаѣ въ монастырскую казну. Гораздо выгоднѣе будетъ для обѣихъ сторонъ, не доводя дѣла до судебнаго разсмотрѣнія, разобраться домашнимъ, келейнымъ образомъ, сдѣлавши взаимныя уступки. Если же неправоспособный пріемщикъ не принадлежитъ къ иночеству и не будетъ представлено достаточныхъ для того или другаго состава судебной власти доказательствъ, что неправоспособность эта не была извѣстна отдававшему поклажу, то судебное рѣшеніе принесетъ несомнѣнную выгоду неправоспособному пріемщику, у котораго поклажа останется въ непосредственномъ распоряженіи вслѣдствіе отказа въ искѣ о

ея возвращеніи. Все вліяніе, какое могутъ имѣть на исходъ процесса несомнѣнныя доказательства того, что пріемщикъ самъ умышленно ввелъ отдатчика въ заблужденіе, относительно своей неправоспособности со стороны гражданскаго права—это присужденіе возврата поклажи. Какимъ образомъ можетъ быть доказано истцомъ обстоятельство незнанія неправоспособности пріемщика въ моментъ заключенія договора, это вопросъ процессуальнаго, а не матеріальнаго права. Признаніе достаточно—доказательными или бездоказательными доводовъ истца зависитъ отъ субъективнаго воззрѣнія судей, не подлежащаго отмѣнѣ въ кассаціонномъ порядкѣ. Мы привели текстъ италіянскаго закона, по которому отдатчику поклажи предоставляется право иска о возвращеніи отданнаго имущества до тѣхъ поръ, пока оно находится у неправоспособнаго къ принятію поклажи пріемщика, или искъ о вознагражденіи въ такой суммѣ, которая обратилась въ его пользу отъ продажи или инаго распоряженія поклажею. Право требовать возвращенія поклажи отъ неправоспособнаго лица, реальный искъ о возвращеніи того, что въ моментъ предъявленія иска находится въ обладаніи неправоспособнаго заслуживаетъ подражанія по своей идеальной справедливости. Но примѣненіе закона этого на практикѣ можетъ оказаться далеко несовершенствомъ. Въ состязательномъ порядкѣ судопроизводства, какими средствами, можетъ быть доказано нахожденіе или ненахожденіе поклажи на лицо у неправоспособнаго пріемщика? Искъ о возвращеніи истцу той суммы, которая обратилась въ пользу неправоспособнаго пріемщика, вслѣдствіе распоряженія поклажей, представляетъ также большія затрудненія. Впрочемъ во всякомъ случаѣ споръ о томъ, находится ли поклажа еще въ обладаніи неправоспособнаго пріемщика или уже имъ отчуждена и если отчуждена, то за какую именно сумму вознагражденія представляетъ несравненно большій интересъ, чѣмъ истощеніе въ доказательствахъ о знаніи или незнаніи отдавшимъ поклажу о неправоспособности пріемщика въ моментъ заключенія договора. Наконецъ усиліе пріемщика, желающаго воспользоваться чужимъ имуществомъ во имя того, что его неправоспособность была извѣстна владѣльцу поклажи.

представляетъ безнравственное явленіе разлагающимъ образомъ дѣйствующее на нашу юную еще адвокатуру, неуспѣвшую еще развить чувство гражданской чести въ тяжущихся. Во второй части той же 2102 ст. сказано: но имѣющій по закону право обязываться договорами и взявшій на сохраненіе деньги, вещи или иное имущество отъ лица, которое не въ правѣ вступать въ сдѣлки или иныя условія отвѣтствуетъ за принятое имъ на общемъ основаніи. Соотвѣтственно этому въ 1841 Итал. улож., заключающей лишь переводъ art. 1925 Code Napoleon., сказано: Добровольная поклажа можетъ имѣть мѣсто только между лицами способными вступать въ договоръ. Несмотря на это, лицо, способное вступать въ договоры и принимающее поклажу отъ лица неправоспособнаго, принимаетъ на себя всѣ обязанности лица правильно принявшаго поклажу. Оно можетъ быть вызвано къ суду въ качествѣ отвѣтчика опекуномъ или попечителемъ лица отдавшаго поклажу. Изъ этого сопоставленія италіянско-французскаго закона съ русскимъ получается, при различіи въ редакціи, совпаденіе по содержанію въ окончательномъ выводѣ. Изъ всего сказаннаго нами очевидно, что русскій и франзусско-италіянскій законъ имѣютъ въ виду одностороннюю неправоспособность контрагентовъ и какъ будто игнорируютъ обоюдную и одновременную неправоспособность обѣихъ сторонъ.

Физическая возможность заключенія договора между взаимно неправоспособными лицами не подлежитъ ни малѣйшему сомнѣнію: въ этомъ убѣждаетъ цѣлый рядъ явленій дѣйствительной жизни и обычнаго права. Таковъ, напр., будетъ договоръ, заключенный въ той или другой формѣ между двумя малолѣтними или несовершеннолѣтними лицами безъ согласія ихъ опекуновъ и попечителей. Въ распоряженіи этого юнаго поколѣнія очень частон аходится малоцѣнное движимое имущество, отсюда возможность, а часто и самая необходимость, отдавать его на храненіе. Въ правѣ ли малолѣтній не возвращать вещи взятыя на храненіе у другаго малолѣтняго подъ тѣмъ предлогомъ, что онъ какъ малолѣтній не могъ принимать на себя обязанности пріемщика? Право требовать возвращенія поклажи отъ малолѣтняго другимъ

малолѣтнимъ *) въ случаѣ нахожденія поклажи въ рукахъ пріемщика по общей справедливости не подлежитъ ни малѣйшему сомнѣнію. Но право требовать вознагражденія съ малолѣтняго за утраченную, испорченную, или даже отчужденную вещь другаго малолѣтняго подлежитъ самому ограничительному толкованію. Мы сказали, что гражданскіе законы какъ будто игнорируютъ взаимную неправоспособность лицъ вступающихъ въ договоръ поклажи. На самомъ же дѣлѣ это не такъ: въ art. 1925 Code Napoleon. сказано: добровольная поклажа имѣетъ мѣсто только между лицами правоспособными къ заключенію договоровъ. Въ ст. 2101 т. X, I ч. постановлено: лица, кои по закону не имѣютъ права вообще обязываться договорами, а сверхъ того и монашествующіе и настоятели ихъ и самые монастыри, не могутъ принимать отъ кого-либо на сохраненіе вещей, денегъ или иного имущества. Въ русскомъ законѣ мы замѣчаемъ отсутствіе общей правовой нормы, она представляется какъ бы заключеніемъ пропущеннаго предыдущаго предложенія, въ немъ выражено въ общей формѣ лишь правило о неправоспособности одного пріемщика, онъ, какъ кажется, не предвидитъ возможности одновременной неправоспособности отдатчика и пріемщика поклажи, наконецъ, въ немъ употреблено выраженіе: „а сверхъ того и монашествующіе, и настоятели ихъ, и самые монастыри не могутъ принимать отъ кого-либо на сохраненіе вещей“ и т. д. заставляющее предполагать, что монашествующіе неправоспособны не вообще, а лишь только въ отношеніи заключенія договора поклажи въ качествѣ пріемщиковъ. Между тѣмъ извѣстно, что права имущественныя и завѣщательныя лицъ монашествующаго званія подлежатъ ограниченіямъ. Представимъ себѣ, что два неправоспособныя лица, положимъ, лишенныя по суду всѣхъ правъ состоянія, заключили между собою договоръ поклажи. Какъ долженъ поступить судъ при предъявленіи требованія о возвратѣ поклажи? Возможенъ ли на практикѣ подобный примѣръ, вопросъ не имѣющій для насъ большаго значенія, потому что разрѣшеніе его не представляетъ большаго затрудне-

*) Для осуществленія этого права нужно ходатайство опекуна.

нія. Но какъ скоро вмѣсто лицъ, лишенныхъ всѣхъ правъ состоянія, являются неправоспособности другаго наименованія, разрѣшеніе иска получаетъ большое юридическое значеніе. Договоръ о поклажѣ добровольной можетъ заключаться лицами способными обязываться договорами, говоритъ французско-италіянскій законъ, далѣе говорится о неправоспособности покладчика, а въ слѣдующей ст., выше нами приведенной, говорится объ юридическихъ послѣдствіяхъ отдачи поклажи лицомъ правоспособнымъ пріемщику неправоспособному; такимъ образомъ единственно возможное объясненіе словъ закона является въ слѣдующемъ распространенномъ выраженіи: договоръ поклажи добровольной возможенъ только между лицами взаимно и одновременно правоспособными къ заключенію договоровъ. Безъ этого условія, т.-е. если бы оба лица въ моментъ совершенія договора поклажи добровольной были одновременно неправоспособны, сдѣлка между ними по закону должна быть признана недѣйствительною. Но опредѣляя послѣдствія возникающія изъ признанія сдѣлки ничтожною, необходимо придти къ убѣжденію, что поклажа должна оставаться, за признаніемъ сдѣлки ничтожною, во владѣніи покладчика. Иначе пришлось бы отвергнуть всякое юридическое значеніе правила о заключеніи договора добровольной поклажи лицами правоспособными къ заключенію договоровъ. Не продолжая далѣе убійственнаго анализа этой статьи закона, служащей богатымъ матеріаломъ для діалектическаго направленія изслѣдователей, перейдемъ къ болѣе доступнымъ выводамъ. Если для заключенія договора поклажи необходимо участіе въ сдѣлкѣ двухъ взаимно правоспособныхъ сторонъ, то при заключеніи договора или, правильнѣе говоря, при передачѣ имущества, въ поклажу по необходимости въ случаѣ пожара и т. п. возможно ли допустить мысль, что договоръ можетъ состояться между двумя неправоспособными лицами? Избѣгая діалектическихъ пріемовъ, необходимо придти къ убѣжденію, что сдѣлка между двумя неправоспособными лицами и въ этомъ случаѣ недѣйствительна, т.-е., право требованія возвращенія поклажи отъ неправоспособнаго пріемщика можетъ быть предоставлено лишь лицу правоспособному, хотя бы

поклажа и была вручена лицомъ неправоспособнымъ. Въ отдѣлѣ поклажи по необходимости во французскомъ кодексѣ ничего не говорится о правоспособности пріемщика и покладчика, и въ самомъ дѣлѣ, когда горитъ домъ трудно принимать въ соображеніе при передачѣ имущества на храненіе правоспособность пріемщика тѣмъ болѣе, что и самый покладчикъ, передающій чужое имущество для храненія не отъ своего имени, а отъ имени собственника, дѣйствуетъ вполнѣ правомѣрно. Впрочемъ, на основаніи art 1951 правила изложенныя въ предыдущихъ статьяхъ закона, гдѣ говорилось объ юридическихъ послѣдствіяхъ передачи имущества лицомъ правоспособнымъ неправоспособному, и наоборотъ, получаютъ полное примѣненіе въ случаѣ поклажи по необходимости. Наше законодательство не признаетъ раздѣленіе поклажи на добровольную и по необходимости. Поэтому общія правила о правоспособности пріемщика, изложенныя въ 2101 ст., X т., I ч., должны получить примѣненіе и къ поклажѣ по необходимости. Такимъ образомъ еслибы, во время пожара дома движимое имущество было отдано въ поспѣшности на храненіе случившемуся вблизи монаху и еслибы послѣдній доказалъ, что его званіе было положительно извѣстно покладчику въ моментъ передачи имущества, то, на основаніи первой части 2102 ст, X т., I ч., судъ имѣлъ бы полное право отказать въ истребованіи поклажи отъ монаха, какъ лица неправоспособнаго для принятія имущества на храненіе. Впрочемъ не одно только русское законодательство не дѣлаетъ уступки въ опредѣленіи правоспособности пріемщика поклажи на случай поклажи по необходимости. Добровольная поклажа является нормою договора и потому отъ опредѣленія правоспособности пріемщика и покладчика, слѣдуя легальному порядку, принятому итальянскимъ уложеніемъ и французскимъ кодексомъ, переходимъ къ обязанностямъ лица получившаго поклажу. Эти обязанности составляютъ юридическое содержаніе договора поклажи. На покладчикѣ не лежитъ почти никакихъ обязанностей, кромѣ возвращенія пріемщику въ извѣстныхъ случаяхъ издержекъ употребленныхъ на сохраненіе поклажи. Поэтому если было прежде сказано, что договоръ о поклажѣ по су-

ществу своему (т.-е. въ большинствѣ случаевъ), говоря вообще, есть договоръ безвозмездный, безсрочный, имущественный, по мнѣнію Мейера, то намъ онъ вмѣстѣ съ тѣмъ представляется договоромъ одностороннимъ. Въ чемъ же заключаются обязанности лица, получившаго поклажу. Береги чужое, а свое какъ знаешь, говоритъ русская юридическая пословица. Принявшій поклажу обязанъ заботиться о ея сохраненіи также какъ и о сохраненіи собственныхъ вещей, ст. 1843 Ит. гражд. улож. Но съ особенною строгостью правило это должно быть исполняемо: 1) когда принявшій поклажу самъ на это вызвался; 2) когда онъ выговорилъ условіе о вознагражденіи за сохраненіе поклажи; 3) когда поклажа сдѣлана единственно въ интересахъ принявшаго поклажу; 4) когда положительно условлено, что онъ обязанъ отвѣчать за всякую вину, ст. 1844 Ит. гр. ул. Приведенныя нами статьи Ит. улож., составляющія буквальный переводъ art. 1927 и 1928 code civil не вполнѣ соотвѣтствуютъ древней пословицѣ; въ ст. 2105 т. X ч. 1 сказано: принявшій на сохраненіе какія-либо вещи, деньги или акты обязанъ употреблять къ сбереженію оныхъ отъ всякаго поврежденія, утраты, пропажи и похищенія такое же стараніе, какъ и о собственномъ своемъ имуществѣ, и здѣсь опять юридическая пословица строже положительнаго закона. Человѣкъ безпечный можетъ употреблять очень мало старанія о сохраненіи своего собственнаго имущества. Особенныя правила строгости къ пріемщику, изложенныя въ 4-хъ пп. ст. 1843 Ит. улож. не узаконены нашимъ правомъ; такимъ образомъ еслибы даже и было доказано въ русскомъ судѣ, что самъ пріемщикъ вызвался принять поклажу на сбереженіе, что онъ выговорилъ себѣ условное вознагражденіе и т. д., все это не имѣло бы никакого юридическаго послѣдствія. При этомъ необходимо замѣтить, что 1 и 3 пп. не всегда могутъ быть доказаны на судѣ; но это нисколько не умаляетъ ихъ глубокаго правоваго значенія. Пункты 2-й и 4-й, по нашему мнѣнію, имѣютъ еще большее значеніе, получая реальное осуществленіе въ писанномъ договорѣ. Весьма естественно, что лицо, которое само вызвалось на принятіе поклажи, подлежитъ большей отвѣтственности, чѣмъ то, которое

рѣшилось принять поклажу вслѣдствіе неотступныхъ настояній покладчика. Какимъ образомъ поклажа можетъ быть сдѣлана единственно въ интересахъ лица принявшаго поклажу? Надо полагать, что интересы эти могутъ быть или нравственные или вещественные. Нравственные интересы отъ принятія поклажи для пріемщика слишкомъ разнообразны. Въ нихъ заключается аномалія, уклоненіе отъ естественнаго отношенія субъекта (пріемщика) къ объекту (поклажи). Сохраненіе чужаго движимаго имущества, когда договоръ этотъ безвозмезденъ, есть одолженіе, сопряженное съ отвѣтственностью имущественною и личною. Непосредственное пользованіе, дозволенное покладчикомъ можетъ приносить пріемщику и вещественную пользу; но и здѣсь пользованіе хотя и дозволенное представляетъ уклоненіе отъ той правовой нормы, по которой пріемщику воспрещается пользованіе поклажею. Уклоненіе отъ этой нормы чрезъ дозволеніе покладчика сближаетъ договоръ поклажи съ договоромъ ссуды имущества и вводитъ путаницу, допускаемую положительными законами. Итал. и Французскимъ. Притомъ эта ссуда подъ образомъ поклажи является часто только съ формальной стороны безвозмездною. Пріемщикъ говоритъ, покладчику: я съ тебя не возьму ничего за сохраненіе твоей вещи (положимъ швейной машины), но ты дозволишь мнѣ за это пользованіе твоею вещью. Письменный договоръ не воспроизводя этого предварительнаго соглашенія, тѣмъ не менѣе удостовѣряетъ въ правѣ пользованія вещью съ дозволенія покладчика. Принявшій поклажу не можетъ ею пользоваться безъ положительнаго или подразумѣваемаго согласія давшаго поклажу, ст. 1846 Ит. улож. и 1930 code civile. Гораздо послѣдовательнѣе русскій законъ, безусловно воспрещающій пріемщику пользованіе имуществомъ отданнымъ въ поклажу (ст. 2107 X т. 1 ч.); но къ сожалѣнію это воспрещеніе является скорѣе недоговоркою, чѣмъ положительнымъ правиломъ. Такъ что еслибы договоромъ поклажи покладчикъ представлялъ пріемщику право пользованія имуществомъ, составляющимъ предметъ поклажи, то таковое право было бы признано за пріемщикомъ и судебною властью на основаніи 1529 ст. X т. ч. 1. Если

примѣненіе 1 и 3 пунктовъ ст. 1844 Ит. ул. представляетъ нѣкоторыя неудобства на практикѣ, то пункты 2-й и 4-й этой же статьи могутъ быть съ пользою заимствованы. Обязанности пріемщика варіируются вслѣдствіе различныхъ обстоятельствъ; къ числу этихъ обстоятельствъ при поклажѣ добровольной относятся гибель имущества, распечатаніе пріемщикомъ имущества отданнаго ему на сохраненіе въ запечатанномъ конвертѣ, смерть покладчика и пріемщика, несостоятельность покладчика и пріемщика. Имущество отданное на сохраненіе можетъ быть повреждено, утрачено и похищено. Поэтому необходимо, чтобы законъ опредѣлилъ въ этомъ случаѣ отвѣтственность пріемщика. Принявшій поклажу не отвѣчаетъ ни въ какомъ случаѣ за событія, составляющія послѣдствія непреодолимой силы, если только онъ не просрочилъ возвращеніемъ оной, ст. 1843 Ит. улож. и art. 1929 code civil. Если поклажа была насильно отнята у принявшаго ее и если онъ получилъ въ замѣнъ ея какую-либо сумму денегъ или другую вещь, то обязанъ возвратить то, что получилъ, ст. 1850 Ит. улож. и art. 1934 code livil. Нѣсколько иначе нормируется отвѣтственность пріемщика за гибель имущества по русскому праву. Отношеніе пріемщика къ имуществу погибшему можетъ быть двоякое: имущество погибаетъ, утрачивается или отъ причинъ независящихъ отъ воли пріемщика, или растрачивается самимъ пріемщикомъ. Если вещи, деньги или акты будутъ отняты у него (пріемщика) насильно, или же истреблены, или повреждены какимъ-либо чрезвычайнымъ приключеніемъ, то онъ не подвергается отвѣтственности за истребленіе, поврежденіе или утрату оныхъ, *хотя бы даже и было доказано, что онъ могъ сіи вещи спасти, но неиначе какъ съ значительною при этомъ потерею изъ собственнаго своего имущества.* Изъ сего исключается, однакожъ, случай, когда истребленіе, поврежденіе или утрата послѣдовали уже послѣ отказа на первое о возвратѣ поклажи требованіе ст. 2105 т. X ч. 1. Мы уже имѣли случай говорить объ этой статьѣ закона, и потому замѣтимъ здѣсь только, что слова „съ значительною при томъ потерею собственнаго имущества“ отличаются крайнею неопредѣленностью. Значительная потеря собственна-

го имущества крайне относительное понятіе. О взятомъ на сохраненіе имуществѣ истребленномъ или пропавшемъ во время пожара, наводненія или инаго несчастнаго случая, или же похищенномъ, принявшій оное обязанъ немедленно заявить прошеніемъ, и за симъ если будетъ доказано, что истребленіе, пропажа или похищеніе сего имущества произошли не отъ какого-либо съ его стороны нерадѣнія, онъ освобождается отъ дальнѣйшей за то отвѣтственности. Но по требованію истца онъ обязанъ также учинить предъ судомъ присягу въ томъ, что поклажа дѣйствительно сгорѣла, истребилась или пропала при означенномъ несчастномъ случаѣ, или же похищена, и что онъ ею не покорыствовался. Если однакожъ въ послѣдствіи истецъ поймаетъ принимателя съ чѣмъ-либо изъ своей поклажи, или найдетъ доказательства, что оная имъ утаена, то отдавшему на сохраненіе поклажу предоставляется право отыскивать оную судомъ, ст. 2106 т. X ч. 1. Относительно этой статьи уже представлено было нами нѣкоторое объясненіе ея смысла. Мы указывали на ея источникъ главы X уложенія 1649 г. п. 194. Въ статутѣ великаго княжества Литовскаго 1811 г. въ раздѣлѣ 7-мъ артиклѣ XXX читаемъ: узаконяемъ буде бы кто пожелалъ заложить движимыя вещи и дать въ сохраненіе, то для обезпеченія имѣютъ обѣ стороны выдать себѣ взаимно въ принятіи оныхъ росписки за печатьми своими, и свидѣтелей честныхъ людей. А еслибы сіи вещи, находящіяся въ закладѣ или въ сохраненіи, случайно сгорѣли въ какомъ-либо строеніи, или уворованы вмѣстѣ съ вещами принявшаго оныя и онъ немедля объявилъ о семъ суду и при томъ буде еще съ тѣмъ вмѣстѣ уворовано или сгорѣло что-либо изъ его собственнаго имущества, то онъ долженъ самъ учинить присягу въ томъ, что оными вещами непокорыствовался и въ свою пользу ничего не обратилъ, и по учиненіи таковой присяги остается свободнымъ. А еслибы показалъ, что у него сгорѣли или уворованы только данныя въ сохраненіе вещи, его же самого остались въ цѣлости, то обязанъ возвратить всѣ таковыя вещи хозяину ихъ, или за оныя заплатить. А если оный залогъ данъ на сумму денегъ то получивъ оныя деньги имѣетъ таковыя вещи возвратить,

о которыхъ будетъ доказано. Итакъ русскій законъ какъ въ своемъ современномъ текстѣ, такъ и въ своихъ источникахъ, говоря объ утратѣ вещей, вслѣдствіе несчастнаго случая, всегда предполагаетъ возможность недобросовѣстнаго дѣйствія пріемщика; въ ст. 2106 указаны слѣдующія средства; 1) немедленное заявленіе прошеніемъ о пропажѣ или истребленіи имущества и 2) право покладчика требовать отъ пріемщика присяги предъ судомъ въ томъ, что поклажа дѣйствительно сгорѣла, истребилась или пропала при означенномъ несчастномъ случаѣ или же похищена, и что онъ ею не покорыствовался. Но и этого казалось недостаточнымъ, почему постановлено: если однакожъ вслѣдствіе истецъ поймаетъ принимателя съ чѣмълибо изъ своей поклажи, или найдетъ доказательство, что оная имъ утаена, то отдавшему на сохраненіе поклажу предоставляется право отыскивать оную судомъ. Существенная обязанность пріемщика выражена требованіемъ закона: принявшій имущество на сохраненіе обязанъ возвратить его въ цѣлости тому, кто оное ему отдалъ, или тому отъ имени коего оно было отдано, или же лицу отъ хозяина поклажи къ полученію ея уполномоченному. Изъ сего исключается случай, когда пріемщикъ освѣдомится, что вещь имъ хранимая есть краденая или инымъ противозаконнымъ образомъ добытая, о чемъ онъ обязанъ немедленно донести ближайшему начальству съ представленіемъ оному и самой поклажи. Этой статьѣ соотвѣтствуютъ по цѣли стт. 1848, 1849, 1852, 1853 и 1554 Итал. Гражд. Уложенія. По смыслу этихъ статей: принявшій поклажу долженъ возвратить ту самую вещь, которую принялъ,—въ томъ состояніи, въ которомъ она находится во время возвращенія; поврежденія, послѣдовавшія не по винѣ его падаютъ на счетъ отдавшаго поклажу. Принявшій поклажу обязанъ возвратить доходы, которые оно принесло и которые онъ собралъ. Проценты на капиталы, отданные на сохраненіе, взимаются съ него только со дня признанія его въ просрочкѣ относительно возвращенія капитала. Пріемщикъ не можетъ требовать, чтобы *вручающій* поклажу доказывалъ свое право собственности на оную. Несмотря на это, если онъ откроетъ, что вещь имъ хранимая украдена и узнаетъ ея хозяина, то долженъ объявить ему о на-

ходящейся у него поклажѣ съ тѣмъ чтобы сей послѣдній потребовалъ ее въ опредѣленный и достаточный срокъ, съ соблюденіемъ притомъ правилъ уложенія о наказаніяхъ. Если тотъ, кому объявленіе сдѣлано, не потребуетъ поклажи, то пріемщикъ освобождается дѣйствительно отдачею поклажи тому, отъ кого онъ ее получилъ. Эта статья Итал. Гражд. Улож. въ переводѣ г. Заруднаго, стр. 457, заимствована изъ наполеоновскаго кадекса, какъ и большинство другихъ статей о поклажѣ; но между текстомъ подлинника и переводомъ какъ будто есть различіе. Въ art. 1938 Code Civ. сказано: пріемщикъ не можетъ требовать отъ лица *ввѣрившаго* поклажу доказательствъ правъ собственности на оную. Тѣмъ не менѣе еслибы онъ открылъ, что это вещь украдена и узналъ кто ея владѣлецъ (собственникъ), то долженъ объявить сему послѣднему о находящейся у него поклажѣ, чтобы онъ потребовалъ ее въ опредѣленный и достаточный срокъ. Если тотъ, кому объявленіе сдѣлано, не потребуетъ поклажи, то пріемщикъ освобождается дѣйствительно отдачею поклажи тому, отъ кого онъ ее получилъ. Независимо отъ стеченія неблагопріятныхъ обстоятельствъ пожара, наводненій и проч.; о которыхъ говорится въ 2105 и 2106 ст. X т. и 1845 и 1850 ст. Ит. Гражд. Улож., текстъ которыхъ приведенъ нами выше, самъ пріемщикъ можетъ являться непосредственнымъ виновникомъ утраты и поврежденія ввѣреннаго ему на храненіе имущества. Мы уже видѣли что русское право предполагаетъ участіе пріемщика къ скрытію имущества въ случаѣ стеченія неблагопріятныхъ обстоятельствъ; это видно изъ текста 2106 ст. X т. Но кромѣ этого въ ст. 2117 предусматривается случай растраты и присвоенія безъ прямаго отношенія къ пожару, наводненію и другихъ случайностей. Сверхъ гражданскихъ взысканій, опредѣленныхъ въ предшедшихъ 2115 и 2116 статьяхъ, изобличенный по суду въ покушеніи присвоить себѣ отданное ему на сохраненіе или въ растратѣ онаго отвѣтчикъ, который запирался въ полученіи поклажи или утверждалъ ложно, что оная имъ уже возвращена или передана, или употреблена по назначенію, или же будто бы безъ вины его истреблена или утрачена, подвергается

наказаніямъ по правиламъ, постановленнымъ въ стт. 1681 и 1682 Уложенія о наказаніяхъ. Таковъ текстъ ст. 2116 т. X ч. 1. И здѣсь законодатель не можетъ отрѣшиться отъ мысли уже высказанной имъ въ 2106 ст. Принявшій поклажу долженъ возвратить ту самую вещь, которую получилъ. Такимъ образомъ поклажа, сдѣланная монетою должна быть возвращена монетою того же рода, несмотря на увеличеніе или уменьшеніе ея цѣнности. Art. 1932 code civil. Въ ст. 1848. Ит. Улож. сказано: принявшій поклажу долженъ возвратить ту самую вещь которую получилъ. Если принявшій на сохраненіе деньги воспользовался ими на основаніи 1846 ст., то онъ долженъ возвратить ихъ тою же самою монетою. Но что если пріемщикъ не въ состояніи будетъ этого сдѣлать, то какой отвѣтственности подвергается онъ на основаніи Италіанскаго и Французскаго закона? Въ этихъ статьяхъ не сдѣлано ссылокъ на Уложеніе о наказаніяхъ. Изъ словъ де Ферьера (см. Dict. de droit) можно думать, что невозвращеніе поклажи должно быть разсматриваемо по французскому праву какъ особый видъ воровства (espece de vol.). Возвращеніе тою же монетою не представляетъ такого затрудненія, какъ возвращеніе монеты не только того же рода, но и того же чекана, т.-е. съ обозначеніемъ года чекана согласно 2111 ст. X т. ч. I. По этому требованіе возвращенія монеты того же рода далеко не представляетъ тѣхъ затрудненій какъ возвращеніе монеты извѣстнаго рода года, и чекана. Вещи отдаваемыя на сохраненіе, иногда передаются пріемщику въ запечатанномъ сундукѣ или пакетѣ. Въ этомъ случаѣ (ст. 1847 Ит. Улож.) онъ не долженъ никакимъ образомъ стараться узнать какія вещи отданы ему на сохраненіе, если онѣ отданы ему въ запертомъ сундукѣ или въ запечатанномъ пакетѣ. Но какія послѣдствія можетъ имѣть для пріемщика нарушеніе этого постановленія французско-италіанскаго права?

Если-бы Италіянецъ или Французъ распечаталъ пакетъ и узнали бы такимъ образомъ, что имъ отдано на сохраненіе, какія бы могли быть для нихъ отъ этого послѣдствія мы не знаемъ по отсутствію указанія законовъ. Существенное различіе между русскимъ (см. конецъ 2107 ст.) и

французско-италіянскимъ закономъ замѣчается въ томъ, что русскій законъ предполагаетъ въ пріемщикѣ распечатавшемъ пакетъ непремѣнно корыстную цѣль, французско-италіянскій законъ запрещаетъ пріемщику любопытство, стараніе узнать что заключается въ запечатанномъ пакетѣ. Наприм. пріемщикъ распечатаетъ и прочтетъ духовное завѣщаніе отданное ему на храненіе въ запечатанномъ конвертѣ и такимъ образомъ огласитъ заранѣе волю покладчика на случай его смерти. Поэтому невозможно установить правильной сопоставки вотъ текстъ закона: если имущество отданное на сохраненіе, положено за замокъ или печатью и принявшій оное въ отсутствіе хозяина отопретъ, распечатаетъ или пересмотритъ его, то сей послѣдній въ правѣ требовать отъ принимателя удовлетворенія за всѣ недостающія въ поклажѣ вещи или деньги, показавъ подъ присягою, что они дѣйствительно въ ней заключались, а равно и за все поврежденное при вскрытіи поклажи. Отвѣтчикъ, который отперъ или распечаталъ ввѣренныя ему вещи или деньги и будетъ по суду изобличенъ въ присвоеніи себѣ сихъ вещей или денегъ, или части оныхъ, сверхъ взысканій опредѣленныхъ ниже въ статьяхъ 2116 и 2115, подвергается наказанію опредѣленному въ Уложеніи о Наказаніяхъ ст. 1681, 1682 и ст. 177 Уст. о Нак. Пол. Мир. Суд. Статья эта заключаетъ въ себѣ двѣ части, по первой части пріемщикъ согласно присяжному показанію покладчика можетъ быть присужденъ къ возвращенію даже и того чего даже въ дѣйствительности могло и не заключаться въ запечатанномъ пакетѣ въ томъ случаѣ когда пріемщику не было извѣстно что заключалось въ запечатанномъ хранилищѣ. Если же пріемщикъ зналъ что заключается въ запечатанномъ пакетѣ и обозначилъ эти вещи въ собственноручной формальной сохранной росписке, выданной покладчику, то присяга сего послѣдняго можетъ имѣть значеніе лишь для опредѣленій поврежденія, а не количества и рода вещей. Но такъ какъ въ законѣ употреблено выраженіе: „въ правѣ требовать отъ принимателей удовлетворенія за всѣ недостающія въ поклажѣ вещи или деньги“, то-есть логическое основаніе предполагать, что при составленіи этой статьи

закона имѣлся въ виду пріемщикъ не знающій что заключается въ запечатанномъ пакетѣ или что положено за замокъ. Вторая половина этой части ст. 2107 въ которой говорится объ уголовной отвѣтственности пріемщика по нашему мнѣнію не нуждается въ комментаріяхъ. Но какія послѣдствія могли бы возникнуть для пріемщика въ томъ случаѣ если бы добросовѣстный покладчикъ началъ искать съ пріемщика не за поврежденіе или утрату вещей отданныхъ въ запечатанномъ конвертѣ, а единственно за нарушеніе тайны или за снятіе печатей. — Намъ кажется что въ этомъ случаѣ отвѣтчикъ могъ бы отговориться отъ всякаго взысканія, потому что самое требованіе не имѣло бы имущественнаго характера, главнаго элемента гражданскаго иска. Гораздо болѣе интереса заключаетъ въ себѣ такое обстоятельство: предположимъ что пріемщику удалось бы доказать что имущество отданное ему на сохраненіе распечатано и расхищено въ его отсутствіе безъ всякаго съ его стороны упущенія.

Отвѣтственность пріемщика за случайную, независимую отъ его воли, притомъ безъ всякаго съ его стороны нерадѣнія (ст. 2106) гибель имущества, если все это доказано, намъ уже извѣстна, и то что погибшее имущество было запечатано нисколько, по нашему мнѣнію не повліяетъ, или не должно повліять, на освобожденіе пріемщика отъ взысканія. Мейеръ въ своемъ курсѣ, какъ кажется, придерживается инаго мнѣнія. Онъ говоритъ если бы запечатанныя вещи были переданы пріемщику подъ особую росписку, то одного утвержденія покладчика, что не всѣ вещи находятся на лицо, хотя бы подобное заявленіе и противорѣчило письменному документу, сохранной роспискѣ, все-таки даетъ право покладчику на основаніи 2107 ст. требовать недостающихъ яко бы вещей, и присяжное показаніе истца будто бы въ этомъ случаѣ имѣетъ большое значеніе чѣмъ самая росписка. Трудно конечно представить себѣ подобный случай; но если бы въ роспискѣ съ достаточною ясностью были перечислены всѣ вещи, отдаваемыя на храненіе въ запечатанномъ хранилищѣ, то намъ кажется, что даже присяжное показаніе истца, какъ противорѣчащее письменному акту, не должно имѣть значенія. Догадка Мей-

ера основана вѣроятно на томъ что онъ примѣняетъ дѣйствіе 2107 ст. къ такому пріемщику, который знаетъ какія вещи ему отданы на храненіе за замкомъ или печатью, потому что пріемщикъ незнающій что получаетъ на храненіе можетъ видать лишь росписку въ томъ что принялъ что-то за замкомъ и печатью покладчика. Можетъ ли подобной сохранной росписки удовлетворять требованіямъ 2111 ст. вопросъ не лишенный практическаго интереса. Далѣе въ той же ст. говорится: отвѣтчикъ, который отперъ, или распечаталъ ввѣренныя ему вещи или деньги и будетъ по суду изобличенъ въ присвоеніи себѣ сихъ вещей или денегъ или части оныхъ, сверхъ взысканій, опредѣленныхъ ниже въ стт. 2115 и 2116 подвергается наказанію опредѣленному въ Уложеніи о Наказаніяхъ ст. 1681, 1782. Такимъ образомъ уголовная отвѣтственность назначается лишь для пріемщика изобличеннаго въ присвоеніи себѣ вещей, которыя онъ распечаталъ; пріемщикъ же хотя и распечатавшій вещи, но не изобличенный въ присвоеніи ихъ себѣ подвергается лишь гражданской отвѣтственности. Выводъ этотъ сдѣланъ нами на основаніи словъ закона, взятыхъ въ отдѣльности, но если признать органическую связь между вторымъ и третьимъ періодомъ (граматическимъ) ст. 2107 то возможно придти и къ иному выводу, а именно: всякаго пріемщика, распечатавшаго отданныя ему на храненіе вещи подвергать уголовной отвѣтственности въ случаѣ присяжнаго заявленіе истца о томъ что не всѣ отданныя имъ вещи находятся въ наличности. Вообще внимательное чтеніе ст. 2107 и возможность извѣстнаго примѣненія ей въ судебной практикѣ должны, по нашему мнѣнію, отбить всякую охоту у пріемщиковъ принимать на сохраненіе вещи за замкомъ и печатью покладчика. Любопытно сличеніе, занимающей насъ ст. закона съ ея источникомъ. Въ главѣ X Улож. 1649 г. въ ст. 195 сказано: „А будетъ кто у кого положилъ свои животы на сбереженье за своею печатью и за замкомъ, и тотъ у кого поставлено, тѣ чужіе животы отомкнетъ, и распечатаетъ и пересмотритъ безъ того чьи тѣ животы и тотъ чьи тѣ животы, учнетъ на него бити челомъ, что изъ тѣхъ его животовъ что пропало, а сыщется про то до прямa, что тѣ его животы

отомкнуты и распечатаны, и пересматриваны безъ него: и по сыску на поклажее, чего противъ истцовъ челобитья въ лицахъ не будетъ доправити на томъ у кого они были поставлены за замкомъ и за печатью. А будетъ межь ими въ тѣхъ животахъ какой споръ учинится: и имъ въ томъ учинити вѣра, крестное цѣлованіе." Въ Статутѣ Великаго Княжества Литовскаго 1811 г. Раздѣлъ 7 Артикулъ XXX § 2) читаемъ слѣдующее постановленіе: также если бы кто положилъ свои вещи въ чьемъ либо анбарѣ, или отдалъ въ иное сохраненіе и заперъ; а хозяинъ дому въ отсутствіе его трогалъ, или перенесъ на другое мѣсто и тѣмъ причиненъ былъ вредъ: то тотъ кто трогалъ, имѣетъ по яснымъ доказательствамъ и присягѣ потерпѣвшаго вредъ вознаградить за весь вредъ..

Весьма естественно, что прежде нежели договоръ поклажи прекратится черезъ возвращеніе имуществъ покладчику можетъ случиться что одно изъ лицъ заключившихъ договоръ умретъ. Можетъ умереть и покладчикъ и пріемщикъ или тотъ или другой изъ нихъ. Тогда право покладчика переходятъ на его наслѣдниковъ точно также какъ и обязанности пріемщика на наслѣдниковъ того послѣдняго. Слѣдуя принятаго нами порядку приведемъ текстъ статей Ит. Гражд. Улож. Въ случаѣ смерти вручившаго поклажу, она можетъ быть возвращена только его наслѣднику. Если осталось нѣсколько наслѣдниковъ, то поклажа возвращается каждому изъ нихъ на его часть. Если поклажа недѣлима, то наслѣдники должны между собою согласиться въ способѣ ея полученія. Если вслѣдствіе перемѣны состоянія вручившій поклажу потерялъ послѣ поклажи управленіе своими имуществами, то поклажа можетъ быть возвращена только тому кто управляетъ имуществами вручившаго поклажу. Если поклажа сдѣлана опекуномъ или другимъ управляющимъ въ качествѣ опекуна и управленіе его окончилось во время возвращенія то поклажа возвращается только тому лицу, которое состояло подъ опекою, или новому представителю. Наслѣдникъ принявшаго поклажу, продавшій добросовѣстно вещь, незная что она была ввѣрена на сохраненіе, обязанъ только возвратить полученную сумму, или уступить свое право взысканія съ покупщика, если сей

послѣдній еще не заплатилъ ему стоимости поклажи, стт. 1855, 1856, 1857 и 1851. Во Французскомъ кодексѣ тоже самое только текстъ 1856 ст. Улож. изложенъ нѣсколько иначе, перемѣною состоянія считается выходъ свободной женщины въ замужство и слѣдовательно поступленіе подъ власть мужа. Соотвѣтственно этому въ стт. 2109 и 2110 X т. I ч. содержатся слѣдующія постановленія: если наслѣдникъ принявшаго чье либо имущество на сохраненіе по невѣдѣнію о томъ продастъ или употребитъ его на свои надобности, то онъ обязанъ возвратить полученныя имъ за сіе деньги, или заплатитъ за употребленное имъ на себя чужое имущество по оцѣнкѣ. Въ случаѣ смерти отдавшаго какое-либо имущество на сохраненіе или же лишенія его всѣхъ правъ состоянія принявшій обязанъ отдать оное тому, кто по закону будетъ признанъ наслѣдникомъ всего или сей части его имѣнія, или же представить оное въ надлежащее присутственное мѣсто для передачи наслѣдникамъ. Текстъ этой статьи неопредѣляетъ съ достаточною ясностью въ какихъ случаяхъ поклажа возвращается законно-признаннымъ наслѣдникомъ и когда она должна быть представлена въ надлежащее присутственное мѣсто. Самое понятіе о надлежащемъ присутственномъ мѣстѣ возбуждало на практикѣ недоразумѣнія, что одной сторонѣ представлялось за надлежащее мѣсто другая признавала за не надлежащее. Въ прежней практикѣ признавались въ этомъ отношеніи надлежащими присутственными мѣстами земскіе суды (въ настоящее время замѣненные полицейскими управленіями уѣздными и губернскими городскими) Управа Благочинія, (въ столицахъ) по началамъ охранительнаго Судопр. по уставамъ 20 ноября 1864 г. такимъ надлежащимъ мѣстомъ можно считать съѣздъ мировыхъ судей того округа гдѣ (?) открылось наслѣдственное право. Для того что бы требованіе 2110 ст. могло быть исполнено пріемщикомъ поклажи необходимо чтобы пріемщикъ зналъ о смерти покладчика, о томъ кто законные наслѣдники гдѣ они живутъ; предположеніе это не всегда оправдывается на дѣлѣ въ особенности когда пріемщикъ не знаетъ мѣстопребыванія покладчика по случаю его отъѣзда въ отдаленное путе-

шествіе, въ этомъ случаѣ конечно онъ не можетъ даже справиться, здоровъ ли и живъ ли покладчикъ. Самый договоръ поклажи заключается нерѣдко по случаю предпринимаемаго покладчикомъ путешествія. Впрочемъ допустимъ предположеніе или лучше сказать положимъ, что въ извѣстномъ случаѣ будетъ доказано что пріемщику извѣстно сдѣлалась и смерть покладчика, и кто его законные наслѣдники, слѣдуя буквальному смыслу ст. 2110 мы принимаемъ что со стороны пріемщика будетъ совершенно безразлично исполнено требованіе 2110 ст., представитъ ли онъ поклажу въ надлежащее присутственное мѣсто или возвратитъ ее законнымъ наслѣдникамъ. Выборъ между наслѣдниками и надлежащимъ присутственнымъ мѣстомъ предоставляется его непосредственному усмотрѣнію, лишь бы наслѣдники были дѣйствительно признанные законно, или присутственное мѣсто оказалось дѣйствительно надлежащимъ. Познакомимся теперь съ другимъ толкованіемъ этой статьи закона: пріемщикъ, узнавшій о смерти покладчика, но не знающій кто послѣ него является законно-признаннымъ наслѣдникомъ, или гдѣ живетъ могущій быть признанный наслѣдникомъ или когда между наслѣдниками покладчика начался споръ о правѣ наслѣдованія — обязанъ представить поклажу въ надлежащее присутственное мѣсто для передачи наслѣдникамъ. Пріемщикъ же знающій о существованіи законно признанныхъ наслѣдниковъ покладчика и объ ихъ мѣстѣ жительствѣ (если только ихъ мѣсто жительство не слишкомъ удалено отъ мѣстожительства пріемщика) обязанъ возвратить имъ лично поклажу, не представляя ее въ надлежащее присутственное мѣсто, если же пребываніе наслѣдниковъ покладчика слишкомъ удалено, то обязанъ прежде представленія поклажи въ надлежащее присутственное мѣсто послать имъ увѣдомленіе объ явкѣ ихъ для полученія поклажи. Увѣдомленіе это можетъ быть сдѣлано при посредствѣ мѣстнаго нотаріуса. Но если бы наслѣдники покладчика замедлили личной явкой для полученія поклажи то конечно можетъ пріемщикъ для избавленія себя отъ излишнихъ хлопотъ передать поклажу въ надлежащее присутственное мѣсто. Мы склоняем-

ея скорѣе на сторону толкованія ст. по буквальному ея смыслу. Замѣчательно, что въ ст. 2110 ни слова не говорится о наслѣдникахъ пріемщика и неопредѣленъ срокъ, въ теченіи котораго пріемщикъ обязанъ возвратить поклажу наслѣдникамъ покладчика или представить ее въ надлежащее присутственное мѣсто. Ст. 2110 не почислена отмѣненною между тѣмъ соблюденіе изложеннаго въ ней постановленія со стороны пріемщика является неудобоисполнительнымъ при соблюденіи требованій изложенныхъ въ позднѣйшихъ узаконеніяхъ, съ текстомъ которыхъ мы сейчасъ познакомимся, тѣмъ болѣе что для пріемщика или его наслѣдниковъ при несоблюденіи 3 п. покладчикомъ или его наслѣдниками или при несоблюденіи 4 п. наслѣдниками покладчика представляется благопріятный случай воспользоваться поклажею на полученіе, которой утрачивается право для покладчика или его наслѣдниковъ. Потеря права требовать возвращенія поклажи по несоблюденію наслѣдниками или пріемниками ихъ права на полученіе поклажи правило изложенное въ 4 п. законоположенія 1860 г. нисколько необусловливается несоблюденіемъ п. 2 того же законоположенія со стороны наслѣдниковъ пріемщика. Желающихъ ближе ознакомиться на конкретномъ случаѣ съ послѣдствіями обоюднаго несоблюденія правилъ о вызовѣ черезъ публикаціи какъ со стороны наслѣдниковъ пріемщика такъ и со стороны лица получившаго право по надписи на сохранной росписке на полученіе поклажи отсылаемъ къ сборн. рѣш. Гражд. Кассац. Деп. Сената за 1867 г. № 160 по дѣлу купца Базунова стр. 277. Сдѣлаемъ изъ этого рѣшенія выписку. Правительствующій Сенатъ находитъ, что законъ поставляетъ въ обязанность какъ наслѣдниковъ лица, принявшаго чужое имущество на сохраненіе такъ и наслѣдниковъ лица, оставившаго послѣ себя сохранную росписку, дѣлать вызовъ по распискамъ въ теченіи шестимѣсячнаго срока со дня открытія наслѣдства. За неисполненіе сего предписанія закона наслѣдники лица, принявшаго поклажу, обязаны отвѣтствовать по предъявленнымъ ко взысканію сохраннымъ росписками (п. 2 ст. 2108 т. X ч. I, по прод. 1863 г.), а наслѣдники лица, отдавшаго

имущество на сохраненіе, лишаются права на вчинаніе иска о возвращеніи имъ поклажи (п. 4, ст. 2108 т. X, ч. I, по прод. 1863 г.). Требованія закона въ семъ отношеніи безусловны. Законъ недопускаетъ никакого изъятія въ отношеніи наслѣдниковъ отдавателя имущество на сохраненіе, и если въ теченіи шестимѣсячнаго срока не учиненъ вызовъ лица, принявшаго поклажу или его наслѣдниковъ, то право иска о возвращеніи поклажи теряется безвозвратно, находилась ли сохранная росписка у лица, послѣ котораго открылось наслѣдство, или она передана по надписи другому лицу. Въ противномъ случаѣ законъ лишился бы обязательной силы по возможности обойти его передаточною надписью на росписке заднимъ числомъ. Г. Верблювскій въ своей книгѣ „Систематическій сборникъ положеній и извлеченій изъ гражданскихъ кассаціонныхъ рѣшеній за 1866, 1867 и 1868 года“ извлекъ изъ этого рѣшенія Правительствующаго Сената слѣдующіе тезисы помѣщенные на 52 стр.: при неучиненіи установленнаго закономъ вызова ни состороны наслѣдниковъ, лица отдавшаго на сохраненіе, ни со стороны наслѣдниковъ принявшаго поклажу, право иска о возвращеніи поклажи теряется (доп. къ ст. 2108 п. 4 т. X ч. 1 по прод. 63 г.). Обязанность учиненіявызова распространяется не только на наслѣдниковъ, но и на сингулярныхъ преемниковъ лица, отдавшаго на сохраненіе (напр. когда сохранная росписка перешла по передаточной надписи). Но познакомимся съ самымъ текстомъ законоположеній: Въ дополненіи къ ст. 2108 (почему не къ 2110?) по прод. 63 года. Въ 1860 году Высочайше утверждены о сохранныхъ роспискахъ слѣдующія правила: 1) сохранныя росписки не подлежатъ дѣйствію десятилѣтней давности; посему принявшій что-либо на сохраненіе обязанъ возвратить принятое имъ по первому востребованію, когда бы таковое, во все время жизни его, владѣльцемъ отданнаго на сохраненіе имущества къ нему предъявлено ни было.

2) Въ случаѣ смерти лица, принявшаго чужое имущество на сохраненіе, наслѣдники его обязаны, до вступленія ихъ въ право его по имѣнію, имъ оставленному, сдѣ-

лать въ теченіе шестимѣсячнаго срока, со дня открытія наслѣдства, вызовъ въ числѣ кредиторовъ и должниковъ умершаго, и тѣхъ кои имѣютъ у себя сохранныя отъ него росписки. Наслѣдники не учинившіе сего вызова, или хотя и учинившіе, но до истеченія въ слѣдующемъ за симъ 3-мъ пунктѣ опредѣленнаго для предъявленія по ихъ вызову сохранныхъ росписокъ, вступившіе во владѣніе имѣніемъ умершаго, обязаны отвѣтствовать по предъявленнымъ сохраннымъ роспискамъ.

3) Вызываемые для предъявленія сохранныхъ росписокъ обязаны въ теченіе шести мѣсяцевъ со дня послѣдняго припечатанія вызывовъ въ публичныхъ вѣдомостяхъ предъявить оныя, безъ чего они лишаются права на взысканіе по онымъ; въ случаѣ же благовременнаго предъявленія своихъ росписокъ, лица сіи пользуются въ послѣдствіи правомъ иска во все продолженіе десятилѣтней давности.

4) Въ случаѣ смерти лица, оставившаго послѣ себя сохранныя росписки, наслѣдники его обязаны, также въ теченіе шести мѣсяцевъ со дня открытія наслѣдства, вызвать чрезъ публичныя вѣдомости, лицо, принявшее имущество на сохраненіе. Наслѣдники, не учинившіе подобнаго вызова въ теченіе сего срока, лишаются права на вчинаніе иска о возвращеніи имъ имущества по сохранной роспискѣ. Для наслѣдниковъ же, учинившихъ сей вызовъ въ установленный шестимѣсячный срокъ, дѣйствіе десятилѣтней давности къ начатію исковъ о находящемся у другаго лица на сохраненіи денежныхъ суммахъ или иномъ имуществѣ считается со дня послѣдняго припечатанія вызова въ публичныхъ вѣдомостяхъ.

5) Обязанность дѣлать означенные во 2 и 4 пунктахъ вызовы въ томъ случаѣ, когда послѣ лица, отдавшаго или принявшаго имущество на сохраненіе, не останется наслѣдниковъ, или они неизвѣстны и вызываются правительствомъ, или же наконецъ когда наслѣдники по какой-либо причинѣ не вступятъ въ права умершаго, возлагается на мѣста и лица обязанныя по законамъ вызывать кредиторовъ и должниковъ умершаго. За неисполненіе сего, означенныя мѣста и лица подвергаются законной отвѣтственности.

6) Дѣйствіе сихъ правилъ не распространяется на сохранныя росписки, выданныя до обнародованія настоящаго закона. Сіи росписки подлежатъ дѣйствію общихъ постановленій о десятилѣтней давности; причемъ срокъ сей давности исчисляется со дня написанія оныхъ или же со времени какого-либо по онымъ дѣйствія. Обратимся къ обсужденію отдѣльныхъ пунктовъ законоположенія 1860 г., начиная со втораго пункта и оканчивая пятымъ на томъ основаніи, что 1 и 6 пп. подлежатъ разсмотрѣнію въ своемъ мѣстѣ въ то время когда мы будемъ говорить о приложеніи давности къ сохраннымъ роспискамъ, или къ праву на полученіе обратно отданнаго на сохраненіе имущества. Пунктъ 2 предполагаетъ, что наслѣдники непремѣнно знаютъ, что и у кого принято наслѣдодателемъ на сохраненіе. Если же такое предположеніе считать неумѣстнымъ, то публикаціи о вызовѣ должны дѣлаться на всякій случай и притомъ оноимныя безъ означенія лицъ и опредѣленія имущества. Публикаціи такого рода рѣдко достигаютъ цѣли. Въ пунктѣ 3 указаны послѣдствія не предъявленія сохранныхъ росписокъ въ шестимѣсячный срокъ со дня послѣдняго припечатанія. Принимая во вниманіе, что покладчику, а еще болѣе его наслѣдникамъ можетъ не быть извѣстна смерть пріемщика и открытіе послѣ него наслѣдства, необходимо допустить обязанность налагаемую на всякаго покладчика и его наслѣдниковъ справляться о жизни и здоровьѣ пріемщика и читать объявленія въ публичныхъ вѣдомостяхъ. Пунктъ второй не предвидитъ какъ будто того, что если наслѣдникамъ пріемщика извѣстно мѣсто жительства покладчика или его наслѣдниковъ, то на ихъ обязанности лежитъ оффиціальнымъ образомъ увѣдомить покладчика или его наслѣдниковъ явиться за полученіемъ поклажи. Трудно безъ сомнѣнія положиться въ этомъ случаѣ на добросовѣстность состороны наслѣдниковъ пріемщика, которые могутъ отпираться незнаніемъ покладчика и потому законъ пришелъ къ необходимости вызововъ черезъ публичныя вѣдомости, вызововъ весьма комичныхъ въ томъ случаѣ, когда наслѣдники пріемщика знаютъ покладка или его наслѣдниковъ.

Наконецъ, еслибы даже было доказано, что наслѣдники пріемщика очень хорошо знаютъ кто покладчикъ и гдѣ онъ живетъ они не обязаны его извѣщать, а лишь ограничиваются публикаціями. Поставленіе 4 п. какъ будто не предвидитъ слѣдующаго случая, что сохранная росписка не всегда находится при покладчикѣ, что она можетъ быть отдана кому-либо на сбереженіе, и такимъ образомъ не оказаться при описи имущества умершаго покладчика въ порядкѣ охранительнаго судопроизводства, въ тѣхъ случаяхъ когда произведеніе описи предписано закономъ такъ что наслѣдникамъ покладчика при всемъ ихъ желаніи не представляется возможности исполнить требованіе 4 п. Но допустить это предположеніе въ текстѣ закона значитъ дать возможность наслѣдникамъ покладчика обходить законъ черезъ показаніе подставныхъ лицъ, которыя покажутъ что сохранная росписка будто бы находилась у нихъ на сбереженіи и что наслѣдники покладчика не знали о ея существованіи.

Соображая содержаніе п. 2 съ п. 4, рождается мысль что сроки для публикацій установленныя для наслѣдниковъ пріемщика и для наслѣдниковъ и преемниковъ правъ (напр. при передачи сохран. росп. по надписямъ) покладчика со дня открытія наслѣдства могутъ не совпадать кромѣ того случаѣ когда пріемщикъ и покладчикъ умрутъ въ одинъ и тотъ же день. Въ то время когда будетъ уже истекать срокъ для предъявленія сохранныхъ росписокъ на основаніи 3 п. можетъ только-что начинаться теченіе срока на основаніи 4 п. какъ согласить въ этомъ случаѣ интересы обѣихъ сторонъ? Само собою разумѣется что наслѣдники покладчика при жизни сего послѣдняго не имѣли интереса слѣдить за публикаціями наслѣдниковъ пріемщика, да это и не лежало на ихъ обязанности.

Обязанность дѣлать означенные въ 2 п. и 4 п. на основаніи 5 п. въ извѣстныхъ случаяхъ возлагается на правительственныя мѣста и лица. На основаніи Судопроизводства охранительнаго мировые судьи дѣлаютъ вызовы наслѣдниковъ въ указанныхъ въ ст. 1239 X т. ч. 1 случаяхъ. Но чтобы на ихъ обязанности лежало вызывать покладчи-

ковъ и пріемщиковъ поклажи того изъ Уст. Охранит. Суд., ни видно. Это обстоятельство легко объясняется тѣмъ, что еще до сего времени ст. X т. 1 ч. не согласованы съ Уставомъ Гражданскаго Судопроизводства. Изъ рѣшенія Гражданскаго Кассац. Деп. Сената (1869 г. № 1032 по кассаціонной жалобѣ повѣреннаго купца Григорія Зайцева, коллежскаго регистратора Ивана Вергѣлесова на рѣшеніе Харьковской Судебной Палаты) видно что обязанность возлагаемая 4 п. распространяется и на душеприкащиковъ умершаго покладчика, потому что для наслѣдниковъ по завѣщанію и для душеприкащиковъ никакого особаго срока не установлено. Посему, находя что Палата признаніемъ въ рѣшеніи по настоящему дѣлу, что наслѣдство для наслѣдниковъ по завѣщанію и для душеприкащиковъ открывается не съ момента смерти владѣльца, а лишь съ того времени, когда завѣщаніе засвидѣтельствовано, допустила неправильное толкованіе 1222 ст. X т. ч. 1. Правительствующій Сенатъ опредѣляетъ не касаясь прочихъ возраженій въ кассаціонной жалобѣ приведенныхъ, рѣшеніе Харьковской Судебной Палаты отмѣнить и дѣло передать на разсмотрѣніе Моск. Суд. Палаты. Вызовъ наслѣдника на основаніи 1401 ст. Уст. Охранит. Суд. дѣлается въ указанныхъ ст. 1239 т. X ч. 1 Законовъ Гражданскихъ случаяхъ по распоряженію мироваго судьи въ участкѣ коего наслѣдственное имущество находится.

Случаи эти слѣдующіе: 1) когда всѣ наслѣдники или нѣкоторые изъ нихъ находятся въ отсутствіи; 2) когда умершій оставилъ по себѣ капиталъ внесенный въ государственное кредитное установленіе; или же 3) не выкупилъ до смерти своей заложенныхъ просроченныхъ вещей въ ссудной казнѣ.

Представимъ себѣ слѣдующій случай послѣ смерти лица имѣющаго на сохраніи чужое движимое имущество (положимъ въ запечатанномъ конвертѣ съ надписью о принадлежности его извѣстнымъ лицамъ), или же оставившаго послѣ себя сохранныя росписки (что можетъ оказаться при описи имущества) нѣкоторые наслѣдники будутъ въ отсутствіи, на чьей обязанности тогда лежитъ вызовъ пріі-

емщиковъ или покладчиковъ, на обязанности ли мироваго судьи, дѣлающаго вызовъ наслѣдниковъ или на обязанности этихъ явившихся наслѣдниковъ? Въ законахъ нѣтъ указанія чтобы мировой судья дѣлалъ вызовы кредиторовъ и должниковъ умершаго на этомъ основаніи необходимо предположить что вызовъ покладчиковъ и пріемщиковъ лежитъ на обязанности этихъ присутствующихъ наслѣдниковъ. Но когда всѣ наслѣдники находятся въ отсутствіи, тогда эта обязанность хотя и не въ силу прямаго указанія закона, должна быть возложена или лежитъ на обязанностяхъ мироваго судьи, дѣлающаго вызовъ наслѣдниковъ.

Посмотримъ какое вліяніе производитъ несостоятельность пріемщика или покладчика на взаимныя ихъ отношенія, вытекающія изъ договора поклажи. Эти отношенія регулированы нашимъ закономъ и обойдены молчаніемъ въ Итал. Гражд. Улож. и Франц. Кодексѣ. Во Франц. Кодексѣ, впрочемъ, есть одна статья, въ которой сказано: неисправный пріемщикъ поклажи не имѣетъ права воспользоваться преимуществомъ отказа отъ своего имущества на удовлетвореніе иска о возвратѣ поклажи. Понятіе объ отказѣ должника отъ своихъ имущественныхъ правъ въ пользу кредиторовъ заимствовано изъ римскаго права, cessio bonorum, заключалось, между прочимъ, въ томъ, что должники, отказавшіеся отъ всѣхъ своихъ имущественныхъ правъ въ пользу кредиторовъ, затѣмъ избавлялись отъ всѣхъ другихъ послѣдствій гражданскаго взысканія, какъ то заключенія. Какъ покладчикъ, такъ и пріемщикъ послѣ заключенія договора поклажи могутъ придти въ несостоятельность. Закономъ 22 іюня 1867 г. отмѣнено во Франціи личное задержаніе по дѣламъ торговой несостоятельности. Но не могутъ ли они въ одно и тоже время оба сдѣлаться несостоятельными? Законъ какъ бы не предвидитъ подобнаго стеченія. На основаніи 2119 ст. X т. ч. 1, хозяинъ поклажи въ правѣ требовать возвращенія своего имущества и тогда, когда имѣніе принявшаго на сохраненіе подверглось описи по случаю несостоятельности его или по какому-либо другому взысканію, если только имъ будутъ представлены достовѣрныя доказательства, что оное было ввѣрено принимателю единственно для со-

храненія. При семъ предоставляется кредиторамъ несостоятельнаго должника право, какъ каждому отдѣльно своимъ лицомъ, такъ и въ общемъ составѣ конкурса, предъявлять противъ дѣйствительности упомянутой поклажи надлежащія опроверженія въ установленномъ для сего порядкѣ. Это единственная статья, имѣющая въ виду опредѣлить отношенія покладчика къ несостоятельному пріемщику. Отношенія эти теряютъ свой личный характеръ: вмѣсто пріемщика является уже конкурсъ, сознаніе пріемщика въ принятіи поклажи теряетъ какъ бы всякое значеніе, нужно представленіе со стороны покладчика достовѣрныхъ доказательствъ того, что поклажа имѣла цѣлью единственно сохраненіе. Здѣсь, какъ и вездѣ, idee fixe нашего закона, что подъ поклажею скрывается заемъ, находитъ свое выраженіе. Какія доказательства считаются достовѣрными этого опредѣлить изъ текста занимающей насъ статьи закона невозможно. Достовѣрнымъ доказательствомъ, по крайней мѣрѣ съ формальной стороны, признается правильно составленная сохранная росписка. Но обязательно ли признаніе формальной сохранной росписки за достовѣрное доказательство поклажи. Формальная сохранная росписка, какъ всякій домашній актъ, можетъ быть составлена заднимъ числомъ, и какъ заподозрѣнная въ этомъ отношеніи теряетъ значеніе достовѣрнаго доказательства при представленіи ее въ конкурсное управленіе. Но если закономъ не предписано правила составлять сохранныя росписки явочнымъ порядкомъ, то странно переносить неудовольствіе на законъ во вредъ часто ни въ чемъ не повиннаго покладчика. Да и самые нотаріальные акты не служатъ ли зачастую средствомъ къ лихоимственнымъ изворотамъ и скрытію имущества отъ дѣйствительныхъ кредиторовъ, посредствомъ выдачи безденежныхъ векселей и заемныхъ обязательствъ. Правда, что если они явлены установленнымъ порядкомъ, то исчезаетъ всякое сомнѣніе въ совершеніи ихъ заднимъ числомъ, но отъ этого нисколько не выигрываетъ сущность дѣла, т.-е. удовлетвореніе возможно полное дѣйствительныхъ кредиторовъ съ устраненіемъ претензій кредиторовъ подставныхъ.

Какъ бы дополненіемъ ст. 2119 т. X, ч. I, служитъ ст. 1938

т. XI, ч. 2. У. Т., въ которой сказано: движимое и недвижимое чужое имущество, находящееся у несостоятельнаго, или въ залогѣ, или на сохраненіи, или же для обработки, когда несостоятельный есть фабрикантъ или ремесленникъ, считается ему не принадлежащимъ и возвращается хозяину: въ первомъ случаѣ по выкупѣ, а вовторомъ и третьемъ съ надлежащимъ разсчетомъ; но во всѣхъ случаяхъ, принадлежность имущества должна быть удостовѣрена ясными доказательствами или документами. Если же въ дѣйствіяхъ несостоятельнаго обнаруженъ будетъ умыселъ сокрыть въ ущербъ конкурска о находящихся у него въ работѣ вещахъ, то съ нимъ поступать какъ съ злонамѣреннымъ банкротомъ. Послѣдняго выраженія ст. 1938 т. XI мы не понимаемъ, ибо какой ущербъ произойдетъ для конкурса отъ показанія находящихся въ работѣ чужихъ вещахъ что онѣ собственныя несостоятельнаго?

Для опредѣленія того, что считается достовѣрнымъ доказательствомъ по смыслу 2119 ст. X т. ч. 1, сдѣлаемъ выписку изъ источника, на которомъ она основана, это законоположеніе „объ описаніи за вины имущества въ казну, объ отдѣленіи онаго отъ имущества родителей и женъ, людей провинившихся и объ удовлетвореніи кредиторовъ изъ имѣнія владѣльцевъ, конфискованнаго въ казну“ 1718 г. мая 26: 1) постановленные въ описныхъ дворахъ постороннихъ людей пожитки для сбереженія освидѣтельствовать: если на сундукахъ или ящикахъ и коробьяхъ ерлыки съ надписью чьи они; а буде есть, то у тѣхъ челобитчиковъ взявъ тѣмъ пожиткамъ росписи; а буде ярлыковъ и нѣтъ, то потому жъ имая росписи и по онымъ ежели явится истина и прямо такъ, то отдавать имъ съ расписками. Въ этомъ постановленіи особеннаго вниманія заслуживаютъ слова: „ежели явится истина и прямо такъ то и проч.“, прямо указывающія на слѣдственный порядокъ судопроизводства, въ особенности примѣнимый къ дѣламъ, связаннымъ съ казеннымъ интересомъ. И такъ достовѣрнымъ доказательствомъ считается по смыслу источника присутствіе на сундукахъ, ящикахъ или коробьяхъ ерлыковъ и представленіе покладчиками росписей отдан-

наго въ поклажу имущества (роспись писанный перечень, опись). Если не будетъ ярлыковъ, росписи тогда пріобрѣтаютъ силу доказательства ежели явится истина, и истина эта является подъ непосредственнымъ вліяніемъ изслѣдующей ее судебной власти.

Указавъ источникъ 2119 ст. мы нисколько не утверждаемъ разумность или цѣлесообразность руководствоваться его текстомъ при толкованіи современнаго закона. Присутствіе ярлыковъ точно также можетъ недоказывать врученіе поклажи и принадлежность ея извѣстнымъ покладчикамъ какъ и отсутствіе ярлыковъ не доказываетъ чтобы поклажа не была въ дѣйствительности вручена. Въ слѣдующихъ за сію стт. 2120, 2121, 2122 и 2123 говорится о лицахъ, или объ обязанностяхъ лицъ, принявшихъ на сохраненіе имущества лица впадшаго въ несостоятельность. Имущество можетъ быть принято на сохраненіе или договоръ поклажи можетъ совершиться за долго до объявленія покладчика несостоятельнымъ, въ моментъ начатія дѣла о признаніи лица несостоятельнымъ, или при возбужденіи сомнѣнія въ состоятельности, или наконецъ во время производства дѣла о несостоятельности до признанія несостоятельнаго того или другаго рода и даже послѣ опредѣленія свойства несостоятельности. Моменты эти кажется принимаются безразлично, какъ скоро возникло дѣло о несостоятельности того или другаго покладчика является уже и примѣненіе вышеозначенныхъ статей. Ст. 2120 содержитъ въ себѣ слѣдующее: если отдавшій имущество на сохраненіе будетъ объявленъ несостоятельнымъ, или же все имѣніе его по какому-либо другому взысканію подвергается аресту или описи, то принявшій отъ него имущество на сбереженіе долженъ заявить о томъ кому слѣдуетъ въ случаѣ несостоятельности, въ установленые публикаціею объ оной срока, а въ случаѣ ареста или описи (всего ли?) имѣнія должника, по какому либо другому взысканію немедленно по полученіи имъ свѣдѣнія о положеніи сего ареста или составленія описи. Ст. эта имѣетъ характеръ общаго опредѣленія въ послѣдующихъ ст. указаны послѣдствія возникающія отъ несоблюденія предписываемаго ею правила. Рас-

пространеніе правила выраженнаго этой ст. закона къ повладчику, имущество котораго подвергается аресту по какому либо другому взысканію противорѣчитъ прежде высказанному нами мнѣніемъ о скрытіи имущества подъ видомъ поклажи отъ взыскателя. Но противорѣчіе это легко объясняется различіемъ въ моментахъ совершенія договора поклажи. Отдача имущества на сохраненіе можетъ совершиться за нѣсколько минутъ до прибытія судебнаго пристава для описи имѣнія должника по исполнительному листу, и этотъ-то случай имѣлся нами въ виду когда мы говорили что подобное дѣйствіе повладчика не предусмотрѣно спеціальною ст. закона. Взглядъ на подобную сдѣлку съ точки зрѣнія Кассац. Сената нами уже указанъ. Сдѣлка эта не заключаетъ въ себѣ ничего противозаконнаго тѣмъ болѣе что пріемщику можетъ и не быть извѣстна цѣль, съ которого отдается ему имущество на сохраненіе. Если же до свѣдѣнія повладчика дошло извѣстіе объ описи и арестѣ (всего ли имѣнія должника или только нѣкотораго по указанію кредитора) то онъ долженъ немедленно объявить кому слѣдуетъ о находящемся у него на сохраненіи. Но кто этотъ „кто слѣдуетъ“ судебный ли приставъ или взыскатель? Едвали судебному приставу предоставлено право принимать подобныя указанія не отъ самаго взыскателя, а отъ посторонняго лица. Самого же взыскателя, какъ лицо частное, едва ли возможно считать „тѣмъ кто слѣдуетъ“, объ которомъ говорится въ ст. 2120 X т. ч. 1. Въ статутѣ Литовскаго княжества 1811 г. въ разд. 7-мъ читаемъ: узаконяемъ, буде кто не помѣстный отдалъ свои движимыя вещи кому-либо въ сохраненіе, а третій со стороны узнавъ о оныхъ объявилъ, что тотъ чьи тѣ вещи ему долженъ въ такомъ случаѣ тотъ хозяинъ, по запрещенію законнымъ образомъ положенному имѣетъ сіи вещи содержать у себя и оныхъ не выдавать впредь до разрѣшенія въ извѣстномъ срокѣ не далѣе со времени положеннаго запрещенія двухъ недѣль; въ которое время положившій запрещеніе на сіи вещи имѣетъ съ нимъ развѣдаться въ томъ судѣ въ вѣдомствѣ коего наложилъ на оныя запрещеніе. Однако буде по суду

окажется, что онъ запретилъ сіи безъ всякой справедливой причины приводя противную сторону безвинно въ убытки, то судъ въ которомъ производиться будетъ сіе дѣло имѣетъ по своему благоразсужденію возвратить сіи запрещаемыя вещи и смотря по времени, лицу и разстоянію дороги за понесенные убытки имѣетъ приговорить взысканіе съ того кто неправильно наложилъ таковое запрещеніе, на имущество же помѣстнаго нигдѣ не можетъ быть наложено запрещеніе. А еслибы наложившій арестъ въ теченіе двухъ недѣль не развѣдовшись въ судѣ отъѣхалъ, то сіи вещи имѣютъ быть возвращены хозяину оныхъ, а тотъ кто у себя оныя имѣлъ не долженъ терпѣть никакихъ затрудненій и убытковъ. Въ содержаніи этого отрывка особенное вниманіе обращаемъ на слово: а третій со стороны (т.-е. не отъ пріемщика) узнавъ о оныхъ объявилъ, далѣе въ такомъ случаѣ *по запрещенію законнымъ образомъ положенному* имѣетъ сіи вещи содержать у себя и оныхъ не выдавать впредь до разрѣшенія въ извѣстномъ срокѣ. Въ строгомъ смыслѣ говоря, не только запрещеніе на все имущество должника, гдѣ бы оное ни оказалось, но и продажа его тогда только даетъ право пріемщику заявить самому, а не по вызову о розыскѣ имущества и наложеніи на него запрещенія, когда продажа всего (по крайней мѣрѣ съ формальной стороны) не покрыла всѣхъ предъявленныхъ къ должнику претензій, т.-е. когда явятся уже несомнѣнные признаки для признанія несостоятельности. Вотъ почему помѣщеніе въ текстѣ 2120 ст. словъ или же все имѣніе его по какому-либо другому взысканію подвергнутся аресту или описи, мы считаемъ случайною additio въ ст. имѣющей въ виду поклажу сдѣланную лицомъ объявленнымъ несостоятельнымъ. Мы знаемъ, что заявляются требованія о наложеніи повсемѣстнаго запрещенія на имущество отвѣтчика, что эти требованія заявляются при самомъ предъявленіи исковаго прошенія. Просьбы объ наложеніи запрещенія на недвижимое имѣніе объ арестѣ движимаго имущества представляются видомъ обезпеченія исковъ. Запрещеніе налагается по соразмѣрности съ суммою иска, или на опредѣленное недвижимое

имѣніе отвѣтчика, или вообще на принадлежащее ему имѣніе, гдѣ бы оное неоказалось (ст. 604 Уст. Гр. Суд.). Движимое имущество можетъ быть подвергнуто аресту по требованію истца, хотя бы у отвѣтчика было и недвижимое имущество (607 ст. Уст. Гр. Суд.). Движимое имущество отвѣтчика арестуется или непосредственно у него или у тѣхъ лицъ и въ тѣхъ мѣстахъ, гдѣ оно находится (624 ст. Уст. Граж. Суд.). Въ просьбѣ истца о наложеніи ареста на недвижимое имущество отвѣтчика должно быть указано въ какомъ именно мѣстѣ и какое имущество подлежитъ аресту. Приведенныя нами постановленія новаго Устава Граж. Суд. 1864 г., предполагаютъ личную инициативу истца при указаніи движимаго имущества отвѣтчика, наоборотъ 2120 ст. предполагаетъ личную готовность пріемщика содѣйствовать успѣху взысканія незнакомаго ему лица: какъ только онъ получитъ извѣстіе объ арестѣ или описи имѣнія своего покладчика онъ долженъ объявить кому слѣдуетъ о находящемся у него на сохраненіи имуществѣ отвѣтчика. Нравственные мотивы этого постановленія отличаются идеальнымъ совершенствомъ, они парализуютъ скрытіе имущества отъ кредиторовъ; но въ законѣ должно быть указано въ какихъ случаяхъ подобныя заявленія получаютъ характеръ обязательный, всякій ли арестъ движимости довольно цѣнной на удовлетвореніе ничтожнаго по соразмѣрности взысканія налагаетъ на пріемщика безусловную обязанность доносить о находящемся у него на сохраненіи имуществѣ часто не имѣющемъ даже никакой цѣнности, и кто этотъ таинственный, кто слѣдуетъ, который принимаетъ подобныя донесенія? Переходимъ къ изложенію текста слѣдующихъ ст. Въ 2121 содержится слѣдующее: Если будетъ доказано, что кто-либо объ имуществѣ несостоятельнаго, во время конкурса или по полученіи оффиціальнаго свѣдѣнія о наложеніи на всякое имѣніе его ареста или секвестра, не объявилъ умышленно, по стачкѣ съ несостоятельнымъ, или для присвоенія себѣ имущества у него хранимаго, то, сверхъ взысканія всего имъ утаеннаго, онъ подвергается наказанію въ первомъ случаѣ по статьямъ 1164 и 1167, во второмъ по статьямъ 1681 и 1682 Улож. о наказ. Въ этой ст. опре-

пдѣляются послѣдствія самого крайняго нарушенія ст. 2120 притомъ нарушенія умышленнаго, сознательнаго, сдѣланнаго съ противозаконною цѣлью присвоенія себѣ имущества или по стачкѣ съ несостоятельнымъ (піеса Г. Островскаго Свои люди, наглядно представляетъ результаты подобныхъ стачекъ). Но такъ какъ умышленность и стачка не предполагаются, а должны быть доказаны, то вмѣсто стачки и умышленности является понятіе о небреженіи аналогичное легкомыслію, о которомъ говорится въ ст. 1681 и 1682 Улож. о нак. 1866 г. Кто о находившемся у него на сохраненіи имуществѣ несостоятельнаго не объявилъ, ни до назначеннаго публикаціею ср ка, ни во все время учрежденнаго надъ нимъ конкурса; или же по полученіи оффиціальнаго свѣдѣнія, что всякое имѣніе его подвергается описи, аресту или секвестру по какому-либо иску или взысканію, тотъ, буде сіе учинено имъ не по стачкѣ съ несостоятельнымъ и вообще безъ противозаконнаго намѣренія, а единственно по небреженію, подвергается сверхъ отобранія отъ него имущества несостоятельнаго должника взысканію двадцати процентовъ съ цѣны вещей или суммы денегъ бывшихъ у него на сохраненіи въ пользу кредиторовъ несостоятельнаго, или же того мѣста или лица коимъ производится съ него искъ. Въ случаѣ, когда кредиторы несостоятельнаго, или же мѣсто или лицо, коимъ производится искъ, получили уже изъ прочаго имѣнія должника полное слѣдующее имъ удовлетвореніе, то взысканные съ объявившаго о имуществѣ, бывшемъ у него на сохраненіи двадцать процентовъ отдаются въ мѣстный приказъ общественнаго призрѣнія (который въ настоящее время уже замѣненъ земскими учрежденіями). Слѣдующая за нею 2123 содержитъ въ себѣ слѣдующее: если имѣющій на сохраненіи имущество или деньги несостоятельнаго пропуститъ не по небреженію, а по какимъ-либо непреодолимымъ препятствіямъ положенный въ публикаціи срокъ объявленія, но однакожь объявитъ о томъ еще во время продолжающагося конкурса отъ того принимается хранившееся у него имущество безъ всякаго дальнѣйшаго взы-

сканія. Такимъ образомъ грозныя послѣдствія 2121 ст. при субъективномъ возрѣніи на примѣненіе законовъ весьма легко разрѣшаются примѣненіемъ ст. 2123. Къ однимъ и тѣмъ же фактамъ при растяжимости понятій небреженія и непреодолимыхъ препятствій возможно по произволу примѣнять то 2121, то 2122 и 2123 смотря потому что окажется болѣе полѣзнымъ для достиженія извѣстной цѣли. Соображая въ совокупности смыслъ и содержаніе ст. 2119, 2120, 2121, 2122 и 2123 относительно первой изъ нихъ замѣтимъ, что ею не предусмотрѣнъ случай представленія сохранной росписки ко взысканію уже послѣ признанія свойства несостоятельности. Положимъ, что дѣло о несостоятельномъ прекращено или мировою сдѣлкою (ст. 2117 т. XI У. Т.) или же несостоятельный будетъ признанъ несчастнымъ или неосторожнымъ, лицо же отъ котораго несостоятельный принялъ на сохраненіе движимое имущество положимъ кредитные билеты за извѣстными №№ не предъявило требованія о возвратѣ поклажи во все время производства дѣла въ конкурсномъ управленіи. Лишается ли это лицо черезъ это упущеніе права отыскивать въ послѣдствіи возврата отданнаго имъ на сохраненіе имущества? Отрицательное или положительное разрѣшеніе предлагаемаго вопроса имѣетъ громадное значеніе въ судебной практикѣ. Характеристическая особенность нашего судопроизводства есть право суда признавать сохранныя росписки какъ формальныя, такъ и не формальныя когда предметомъ поклажи служатъ знаки цѣнности, а не другія вещи за долговыя обязательства, но поклажа въ тѣсномъ смыслѣ не есть заемъ. Но такъ какъ поклажа не получила особеннаго опредѣленія при производствѣ дѣлъ о торговой несостоятельности, то разсмотримъ постановленія о займахъ.

Продержавшіе счетъ въ безгласности долѣе шестимѣсячнаго срока лишаются при конкурсѣ равнаго съ другими соблюдшими сей срокъ удовлетворенія; но получаютъ по оному изъ того только, что за удовлетвореніемъ прочихъ, предписанныя правила исполнившихъ, изъ имѣній должника останется, на томъ же основаніи, какъ о неявленныхъ

въ сроки долговыхъ заемныхъ письмахъ постановлено ст. 2047 т. X ч. 1. Изъ Кассаціоннаго рѣшенія Правит. Сената (сборн. 1867 г. № 395 по кассаціонной жалобѣ крестьянина Краюшкина) видно между прочимъ слѣдующее: Правительствующій Сенатъ находитъ объясненіе Краюшкина что съѣздъ, присуждая Бурштейну взыскиваемый съ него долгъ неправильно примѣнилъ ст. 221 т. X ч. 2 Суд. Гр. незаслуживающимъ уваженія. На основаніи ст. 221 т. X ч. 2, а равнымъ обазомъ и ст. 1982 т. XI ч. 2, долгъ предъявленный послѣ открытія несостоятельности, неутрачиваетъ своей обязательной силы, а лишается только права на соразмѣрное удовлетвореніе съ формальными долгами своевременно заявленными. Но для того чтобы долгъ, несвоевременно предъявленный на несостоятельнаго лишился права на соразмѣрное удовлетвореніе, недостаточно одного объявленія должника несостоятельнымъ, а необходимо, чтобы въ установленномъ порядкѣ, долговый обязательства на него предъявленныя, были разсмотрѣны и раздѣлены на разряды (ст. 1975—1982 т. XI ч. 2) и опредѣлено было судомъ свойство его несостоятельности (ст. 2006 т. XI ч. 2). Въ противномъ случаѣ одно объявленіе лица несостоятельнымъ безъ опредѣленія свойства его несостоятельности, не составляетъ еще законнаго основанія къ ограниченію правъ его кредиторовъ несвоевременно заявившихъ свои претензіи. По сему и принявъ въ соображеніе, что по собственному объясненію Краюшкина дѣло о его несостоятельности было прекращено безъ опредѣленія свойства несостоятельности, и что въ подтвержденіе своего объясненія о торговой его несостоятельности отвѣтчикъ ни во время разбора дѣла его въ мировыхъ установленіяхъ, ни при кассаціонной просьбѣ доказательствъ не представилъ (ст. 190 Уст. Гр. Суд.). Правительствующій Сенатъ опредѣляетъ жалобу.... оставить безъ послѣдствій.

Изъ этой выписки можно повидимому придти къ положительному разрѣшенію поставленнаго нами вопроса въ томъ случаѣ когда производство дѣла прекратилось безъ опредѣленія свойства несостоятельности. Въ Кассац. рѣш. за 1869 г. № 78, видно что при взысканіи съ несостоя-

тельнаго непринадлежащаго къ торгующему классу имѣетъ примѣненіе 1008 ст. X т. ч. 2 по силѣ которой постановлено, что если по неизвѣстности о непредъявленныхъ долгахъ конкурсъ и раздѣлъ между извѣстными заимодавцами учиненъ будетъ, тогда кредиторы опоздавшіе предъявить свои претензіи лишаются участія въ розданномъ должниковомъ имуществѣ; однако и они по смыслу 221 ст. не теряютъ права иска, если не пропустили десятилѣтней давности. Но Сенатъ приходитъ къ противоположному выводу въ томъ случаѣ когда дѣло идетъ о торговой несостоятельности хотя бы и прекращенной мировою сдѣлкою (см. Кассац. рѣш. № 217 за 1869), по взысканію съ бывшаго купца Одинцова-Феклистова съ котораго мировой судья присудилъ взысканіе по росписке непредъявленной въ конкурсъ и уже послѣ прекращенія конкурса мировою сдѣлкою. Вотъ что между прочимъ содержится въ этомъ рѣшеніи: Правительствующій Сенатъ усматриваетъ, что Мировой Съѣздъ при разрѣшеніи дѣла по предъявленной Клановскимъ къ Одинцову-Феклистову претензіи, призналъ между прочимъ въ основаніе 221 ст. 2 ч. X т. Статьи эта, по мѣсту занимаемому ею въ Сводѣ Законовъ опредѣляетъ послѣдствія несостоятельности лицъ неторговаго званія; между тѣмъ Одинцовъ-Феклистовъ объявленъ былъ несостоятельнымъ и надъ нимъ учрежденъ конкурсъ по правиламъ постановленнымъ въ Уставѣ Торговомъ. Изъ сего слѣдуетъ, что въ данномъ случаѣ Мировой Съѣздъ не имѣлъ основанія руководствоваться законоположеніемъ въ приведенной 221 ст. изложеннымъ.

Въ предыдущемъ изложеніи нашего предмета, говоря о вліяніи несостоятельности пріемщика поклажи, мы имѣли въ виду опредѣлить юридическое значеніе требованія возвратить поклажу, незаявленнаго своевременно конкурсному управленію, учрежденному по дѣламъ несостоятельнаго пріемщика. Раздѣленіе несостоятельности вообще на торговую и неторговую мало помогло намъ въ возможности сдѣлать окончательный выводъ. Но во всякомъ случаѣ какъ по закону, такъ еще болѣе изъ судебныхъ опредѣленій, очевидно, что претензіи, своевременно незаявленныя, ли-

шаются права на равномѣрное удовлетвореніе съ претензіями своевременно заявленными, и если по нимъ и производится удовлетвореніе то только изъ того имущества, которое останется за удовлетвореніемъ претензій своевременно заявленныхъ. На практикѣ можетъ случиться, да и дѣйствительно случается, что у несостоятельнаго послѣ опредѣленія свойства его несостоятельности можетъ оказаться въ наличности движимое имущество. Не имѣютъ ли право кредиторы, не предъявлявшіе своихъ требованій ни до ни во время производства дѣла о несостоятельности предъявить искъ къ признанному несчастнымъ или неосторожно-несостоятельному? Вопросъ этотъ какъ на основаніи закона такъ и судебною практикою, по крайней мѣрѣ въ дѣлахъ несостоятельности торговой, разрѣшался постоянно отрицательно. Такимъ образомъ лица, не слѣдившія внимательно за публикаціями, которыя дѣлаются на основаніи 1885 ст. XI т., лишались права на полученіе удовлетворенія, если не предъявили своихъ претензій своевременно на основаніи 1880 ст. т. XI въ конкурсное управленіе. По и своевременное предъявленіе требованія возвратить поклажу подчиняется ограничительнымъ условіямъ. Если при несостоятельности лица принявшаго имущество на сохраненіе не будетъ найдено отданное на сохраненіе, то удовлетвореніе по сохранной росписки производится наравнѣ съ прочими обязательствами необезпеченными залогомъ или закладомъ. Изъ точнаго смысла ст. 2119 X т. ч. I, видно, что въ ней говорится о возвращеніи имущества, отданнаго на сохраненіе когда оно находится на лицо при открытіи несостоятельности. Правило это основано на томъ соображеніи, что въ составъ имущества несостоятельнаго не можетъ входить то, что, не составляя его собственности находилось только у него на храненіи (см. Ж. М. Ю. 1865 г. № 8, стр. 302). Для болѣе правильнаго пониманія текста слѣдующей 2120 т. X. ч. I, необходимо имѣть въ виду ст. 1884 XI т., въ которой сказано: по силѣ того же опредѣленія (ст. 1881) посылается объявленіе о несостоятельности для троекратной публикаціи въ трехъ послѣдующихъ одинъ за другимъ нумерахъ вѣдомостей

обѣихъ столицъ и въ сенатскихъ объявленіяхъ на россійскомъ и нѣмецкомъ языкахъ. Вообще какъ въ уставѣ торговомъ такъ и при несостоятельности лицъ неторговаго званія о возвращеніи поклажи отъ несостоятельнаго упоминается какъ бы вскользь. Гораздо болѣе развитія получили правила о скрытіи имущества несостоятельнаго отъ кредиторовъ.

Вслѣдъ за правилами, опредѣляющими обязанности и права покладчика и пріемщика на случай несостоятельности того или другаго слѣдуетъ ст. закона о лицахъ ввѣряющихъ поклажу хозяину трактирнаго заведенія. Это покладчики своего рода. Поклажа этого рода по французско-италіянскому праву отнесена къ поклажѣ по необходимости. Въ ст. 2124 X т. I ч. содержится слѣдующее правило: лица, останавливающіяся въ трактирныхъ заведеніяхъ, могутъ, по обоюдному соглашенію съ хозяиномъ, отдавать ему на сохраненіе денежныя суммы или вещи свои, съ росписью, запечатанными, или просто по счету денегъ и по оцѣнкѣ вещей. Въ первомъ случаѣ содержатель отвѣтствуетъ лишь за цѣлость пакетовъ и печатей, а въ послѣднемъ за количество суммы и за цѣлость вещей. Примѣчаніе 3-е по прод. 1863 года: росписка содержателей трактирнаго заведенія, если подлинность оной не оспаривается и на оной нѣтъ надписи объ обратномъ полученіи денегъ и вещей имѣетъ всю силу безспорнаго акта и удовлетвореніе по оной производится порядкомъ установленнымъ для безспорныхъ дѣлъ. Статья эта по своему содержанію составляетъ какъ бы переходъ отъ поклажи добровольной къ поклажѣ по необходимости. Это видно изъ того, что въ отличіе отъ обыкновенной поклажи допускается отдача вещей по счету и по оцѣнкѣ, но однакоже все-таки съ росписью. Цѣль означеннаго закона заключается въ огражденіи хозяевъ или, правильнѣе говоря, содержателей гостинницъ отъ неосновательныхъ исковъ постояльцевъ, почему и допускается включать въ росписку оцѣнку вещей. Историческій источникъ этой ст. закона Высочайше утвержденное Положеніе о трактирныхъ заведеніяхъ и мѣстахъ для продажи напитковъ въ С.-Петербургѣ, отъ

6 февраля 1835 г. На основаніи законоположеній дѣйствовавшихъ съ 1835 года до изданія Свода 1857 года, требовалось, чтобы росписка, о которой упоминается въ ст. 2124, была засвидѣтельствована въ кварталѣ. Въ первомъ изданіи Свода въ ст. 1822, содержится слѣдующее: Лицамъ въ с.-петербургскихъ гостинницахъ останавливающимся предоставляется, буде сами пожелаютъ, денежныя суммы или вещи свои отдавать на сохраненіе содержателю гостинницы съ росписью, въ кварталѣ засвидѣтельствованною, запечатанными, или просто по счету денегъ и по оцѣнкѣ вещей. Ст. 1823, служащая продолженіемъ предыдущей содержитъ слѣдующее постановленіе: по жалобамъ на невозвращеніе принятыхъ имъ отъ квартирующихъ денежныхъ суммъ или вещей, или въ случаѣ похищенія производится скорое удовлетвореніе и сверхъ слѣдующаго съ него за сіе взысканія заведеніе его уничтожается и самъ онъ предается суду. Полицейскіе чиновники обязываются оказывать по дѣламъ сего рода скорое содѣйствіе, въ противномъ же случаѣ, жалоба на сіе останавливающихся въ гостинницахъ лицъ, подвергаетъ ихъ строгому взысканію. Ст. 1822 есть буквальное повтореніе § 75 вышеупомянутаго Положенія о трактирныхъ заведеніяхъ 6 февр. 1835; въ ней прибавлено впрочемъ слово „петербургскихъ“ какъ будто бы для того чтобы изложенное въ ней постановленіе ограничить примѣненіемъ въ одномъ только С.-Петербургѣ. Сличая однородныя законоположенія предшествующія по времени со ст. 2124 въ настоящей ея редакціи по изд. 1857 г. находимъ выраженіе. „Лица останавливающіяся въ гостинницахъ“ болѣе цѣлесообразнымъ, чѣмъ лица останавливающіяся въ трактирныхъ заведеніяхъ, употребленное ст. 2124. Еще большее отличіе замѣтно въ процессуальномъ примѣненіи; на основаніи прежнихъ законоположеній, отмѣненныхъ изданіемъ Свода 1857 г., чиновники полиціи должны были по дѣламъ сего рода производить скорое удовлетвореніе, и мало того по жалобамъ постояльцевъ могли подвергнуться строгимъ взысканіямъ. Въ настоящее время со введеніемъ въ дѣйствіе судебныхъ установъ 20 ноября 1864 года, подобные споры постояльцевъ съ содержателями

гостинницъ вмѣстѣ съ отмѣною раздѣленія дѣлъ на спорныя и безспорныя подлежатъ вѣдѣнію мировыхъ судей, или Общихъ Судебн. Учрежд. и производятся по правиламъ Уст. Гражд. Суд. Понятно, что соблюденіе правилъ Уст. Гр. Суд. требуетъ значительнаго періода времени отъ предъявленія иска до окончательнаго судебнаго рѣшенія. Веденіе подобныхъ дѣлъ неудобно для лицъ пріѣзжающихъ на время, почему прежній полицейскій порядокъ разбирательства представлялъ, по крайней мѣрѣ въ отношеніи скорости, нѣкоторое преимущество. Отдавать на сохраненіе содержателю гостинницы свои вещи съ роспис憂 не всегда возможно тѣмъ болѣе, что часто содержатель гостинницы не находится на лицо, отдавать же вещи корридорному или прикащику значитъ поступать вопреки 2124 ст. Вотъ почему лица, останавливающіяся въ гостинницахъ, обыкновенно ограничиваются тѣмъ что запираютъ при выходѣ свой номеръ и берутъ ключъ съ собою, или же отдаютъ его корридорному. Такимъ образомъ добросовѣстности, честности и аккуратности сего послѣдняго ввѣряется все имущество постояльца, оставшееся въ запертомъ номерѣ гостинницы. Поклажа этого рода имущества оставшагося въ запертомъ помѣщеніи, отворить которое такъ легко служителю гостинницы, основана на-сильно распространенномъ довѣріи и на необходимости подчиниться риску даже въ томъ случаѣ, когда постоялецъ взялъ ключъ съ собою. Нарушеніе этого довѣрія со стороны ли содержателя гостинницы или его корридорнаго можетъ вызвать къ дѣятельности уголовное правосудіе. Характеристическая особенность нашего законодательства въ отличіе отъ французско-италіанскаго—отсутствіе отвѣтственности хозяина гостинницы за дѣйствія его служителей. На основаніи 15 ст. Уст. Угол. Суд. корридорный отвѣчаетъ лично за свое преступное дѣяніе, а обязанность возмѣщенія вреда и убытковъ наступаетъ для содержателя трактирнаго заведенія по смыслу 2124 ст. лишь тогда, когда онъ выдалъ постояльцу росписку въ принятіи вещей. Въ кассаціонной практикѣ сената возбужденъ былъ вопросъ: отвѣтствуетъ ли содержатель трактира за пропажу изъ сего послѣдняго платья

посѣтителей, оставленнаго у трактирнаго служителя, если въ трактирѣ было вывѣшено объявленіе о томъ, что содержатель заведенія не беретъ на себя отвѣтственности за пропажу изъ онаго платья. Сенатъ нашелъ между прочимъ, что на основаніи ст. 687 и 2235 т. X ч. 1, наниматели или хозяева отвѣчаютъ за вредъ и убытокъ, причиненные ихъ слугами, сообразно съ данными приказаніями. Но когда будетъ доказано, что хозяинъ не могъ предотвратить дѣянія, причинившаго вредъ или убытокъ, или что убытки произведены не по его приказанію, въ такомъ случаѣ отвѣтственности подвергаются лишь виновные. Въ предлежащемъ случаѣ судъ (мировой съѣздъ), призналъ, что Ивановъ отдалъ свою шубу и шапку служителю, на которомъ согласно вывѣшенному въ трактирѣ объявленію, не лежала обязанность и отвѣтственность за сохранность платья и что отъ хозяина трактира вовсе не зависѣло предотвратить противозаконнаго дѣянія похищенія шубы и шапки, причинившаго истцу вредъ и убытокъ. Прилагая законъ къ этимъ выводамъ изъ событія дѣла, не подлежащимъ разсмотрѣнію и повѣркѣ въ порядкѣ кассаціи (ст. 5 Учр. Суд. Уст.), съѣздъ не допустилъ нарушенія ст. 687 и 2235 т. X ч. 1, и ст. 81 и 129 Уст. Гражд. Суд., такъ какъ отвѣтственность Ѳедорова (содержателя трактира) за похищенныя въ его трактирѣ шубу и шапку Иванова могли бы возникнуть только въ томъ случаѣ, еслибы доказано было что отъ него зависѣло предотвратить дѣяніе, причинившее истцу вредъ и убытокъ. Посему и не усматривая въ жалобѣ Иванова указанныхъ въ ст. 186 Уст. Гражд. Суд., поводовъ отмѣны рѣшенія съѣзда, правительствующій сенатъ опредѣлилъ: жалобу Иванова оставить безъ послѣдствій (см. Сборн. рѣш. за 1869 г. № 1073, по кассаціонной жалобѣ мѣщанина Ивана Иванова на рѣшеніе с-петербургскаго столичнаго мироваго съѣзда). Впрочемъ купецъ Дробковъ (см. кас. рѣш. 1869 г. № 1010) былъ присужденъ Курскимъ мировымъ съѣздомъ ко взысканію въ пользу коллежскаго регистратора Богаева 180 р. за похищенную шубу неизвѣстнымъ лицомъ въ номерахъ содержимыхъ Дробковымъ и это рѣшеніе было утверждено сенатомъ на основаніи

684 ст. X т. ч. I, по которой всякій обязанъ возпаградить за вредъ и убытки причиненные кому либо его дѣйствіемъ или упущеніемъ (Дробковъ не распорядился своевременно о прописке паспорта неизвѣстнаго лица—это обстоятельство было признано съѣздомъ; но мы сильно сомнѣваемся чтобы помимо этого случайнаго обстоятельства возможно было подвергать отвѣтственности содержателей номеровъ за похищенныя вещи постояльцевъ, если только онѣ не были переданы ему подъ росписку). Въ данномъ случаѣ встрѣтилось исключительное обстоятельство, а именно вывѣшенное содержателемъ трактира объявленіе. Еслибы подобнаго объявленія не было отвѣчалъ ли бы Ѳедоровъ за утрату шубы и шапки Иванова, отданной на сохраненіе служителю трактирнаго заведенія? Если по смыслу 2124 ст. *лица останавливающіяся* въ трактирныхъ заведеніяхъ могутъ привлекать къ отвѣтственности содержателей заведенія за утрату вещей, лишь въ случаѣ полученія отъ нихъ росписки въ принятіи на храненіе вещей, то лица приходящія въ трактиръ совсѣмъ не съ цѣлью остановиться въ ономъ, а какъ обыкновенно бываетъ для того чтобы закусить или напиться чаю, имѣютъ ли право взыскивать убытки, происшедшіе отъ пропажи или обмѣна платья оставляемаго у трактирныхъ служителей при входѣ въ заведеніе? Очевидно что по смыслу 2124 содержатель трактира не отвѣтствуетъ за утрату платья посѣтителей отданнаго на храненіе служителямъ его заведенія. Вывѣшенное купцомъ Ѳедоровымъ объявленіе еще болѣе гарантировало его въ этомъ отношеніи. Вывѣшенное купцомъ Ѳедоровымъ объявленіе и вышеприведенное рѣшеніе сената могутъ по нашему мнѣнію служить опаснымъ прецедентомъ для повторенія случаевъ утраты платья посѣтителей, входящихъ въ трактирныя заведенія и оставляющихъ платье или у трактирныхъ служителей, или въ заведеніяхъ высшаго разряда на храненіи швейцаровъ, при чемъ посѣтителямъ выдаются нумерованныя марки отъ платья. Объявленіе купца Ѳедорова такъ сказать легально освободило его отъ отвѣтственности за утрату платья отданнаго на храненіе его служителю, но даже и безъ этого объявленія

на основаніи 2124 ст. купецъ Ѳедоровъ не выдавшій росписки Иванову въ принятіи отъ него шубы и шапки не подлежалъ бы никакой отвѣтственности. Вотъ почему несравненно болѣе интереса представляетъ вопросъ: правиленъ ли искъ посѣтителя къ служителю трактирнаго заведенія за утрату платья, когда отдача платья будетъ доказана? Мы разрѣшаемъ этотъ вопросъ утвердительно хотя и противоположное мнѣніе на основаніи 2112 ст. можетъ быть признано справедливымъ. Но такъ какъ служители трактирныхъ заведеній большею частью лица бѣдныя то отвѣтственность содержателей трактирныхъ заведеній за цѣлость платья посѣтителей нуждается по нашему мнѣнію въ законодательной санкціи. Марка, служа гарантіей въ полученіи обратно отданнаго на храненіе платья не обезпечиваетъ при неаккуратности и недобросовѣстности швейцаровъ отъ обмѣна платья новаго на старое, хорошаго на плохое. Намъ извѣстно одно рѣшеніе Московскаго столичнаго съѣзда мировыхъ судей о взысканіи съ швейцаровъ нѣкотораго присутственнаго мѣста ста рубл. за пропавшую изъ прихожей шубу посѣтителей; при разсмотрѣніи этого дѣла на съѣздѣ оказалось,что отвѣтчики были освобождены отъ взысканія положеннаго мировымъ судьею. Въ дѣлѣ купца Ѳедорова съ мѣщаниномъ Ивановымъ видимъ обратное явленіе. Повѣренный означенныхъ швейцаровъ основываясь на словахъ закона „или инаго несчастнаго случая“ и т. д. (ст. 2106), просилъ утвердить рѣшеніе мироваго судьи. И въ самомъ дѣлѣ содержаніе 2106 ст., и соблюденіе изложеннаго въ ней правила, при отсутствіи достаточнаго указанія на нерадѣніе давало основаніе къ отказу въ искѣ. Въ данномъ случаѣ швейцары заявляли о какой-то проходной двери, которая давала возможность похитителямъ платья пользоваться ею для достиженія своей цѣли, что они нѣсколько разъ просили подлежащее начальство дозволить имъ задѣлать эту опасную дверь, но распоряженія никакого не послѣдовало. Случаи, когда необходимость заставляетъ отдавать верхнее платье на храненіе швейцарамъ и служителямъ при нашемъ климатѣ встрѣчаются слишкомъ часто и чѣмъ цѣннѣе платье, тѣмъ значительнѣе

ущербъ потерпѣвшаго лица и трудность получить вознагражденіе отъ служителей. Вотъ почему самая оцѣнка утраченнаго въ искахъ этого рода бываетъ нерѣдко предметомъ упорнаго спора. Разсказываютъ, что въ одномъ трактирѣ нѣкогда усердно посѣщаемомъ посѣтителями вслѣдствіе испортившагося газопровода вдругъ погасъ газъ, и что при всеобщемъ смятеніи многіе изъ посѣтителей не нашли своего верхняго, мѣховаго платья, такъ какъ это случилось зимою. Конечно изслѣдованіе причины внезапнаго мрака могло имѣть вліяніе на примѣненіе къ данному случаю 2106 ст. и въ особенности словъ: или инаго несчастнаго случая, но такъ какъ самая отвѣтственность содержателя трактирнаго заведенія за утрату платья отданнаго на храненіе его служителямъ не признается закономъ, то самое изслѣдованіе причинъ порчи газопровода могло привести къ уголовному наказанію виновныхъ, послѣдствіемъ котораго бываетъ и вознагражденіе потерпѣвшаго лица. Необходимость оставлять верхнее платье въ передней наступаетъ не только при входѣ въ публичныя заведенія, но даже и при посѣщеніи частныхъ лицъ. Не рискуете ли вы лишиться вашей шубы при посѣщеніи своего знакомаго, потому ли что его передняя осталась не заперта или по какой либо другой причинѣ? Конечно подобные случаи похищенія не имѣли бы никакого значенія, какъ вопросъ факта, еслибы вслѣдствіе ихъ не раждался вопросъ: въ правѣ ли вы требовать вознагражденія за пропавшую шубу или другое платье съ хозяина квартиры или дома! Судебная практика разрѣшила этотъ вопросъ положительно. Познакомимся для наглядности съ самымъ рѣшеніемъ. По иску канцеляриста, Ненарочкина на жену чиновника Енишерлову о вознагражденіи за пропавшую въ квартирѣ ея шубу, съѣздъ Курскихъ мировыхъ судей отвергнулъ заявленіе повѣреннаго отвѣтчицы Астрономова о разсмотрѣніи дѣла въ уголовномъ порядкѣ; и руководствуясь *существующимъ обычаемъ* (отвѣтственности хозяевъ за сохранность вещей гостя) и 129 ст. Уст. Гр. Суд. опредѣлилъ: взыскать съ отвѣтчицы сумму 30 руб. до коей истецъ на судѣ уменьшилъ первоначальное свое требова-

ніе. Жалуясь на сіе рѣшеніе Енишерлова указываетъ въ ономъ нарушеніе 81 ст. Уст. Гр. Суд. и объясняетъ: 1) что лицо, укравшее шубу не отыскано, слѣдовательно вознагражденіе не можетъ быть опредѣлено прежде опредѣленія уголовнаго проступка; 2) что по обстоятельствамъ дѣла сомнительно, точно ли Ненарочкинъ пришелъ въ шубѣ на ея квартиру. Правительствующій Сенатъ находитъ, что настоящій искъ предъявленъ Ненарочкинымъ не къ виновнику въ похищеніи, а къ хозяйкѣ дома, въ коемъ похищеніе совершено, за убытокъ въ домѣ ея понесенный отъ неприсмотра, слѣдовательно искъ сей есть гражданскій и неосновательно возраженіе просительницы о томъ, что прежде открытія виновнаго искъ сей не могъ быть предъявленъ. Что же касается до объясняемыхъ ею обстоятельствъ, изъ коихъ выводитъ она сомнѣніе относительно самаго похищенія шубы, то обсужденіе сего предмета относится къ существу дѣла и, согласно 11 ст. Уст. Гр. Суд., не подлежитъ ревизіи Сената въ порядкѣ, установленномъ 186 статьей. Почему жалоба Енишерловой оставлена безъ послѣдствій. Такимъ образомъ установлена отвѣтственность хозяйки дома за похищенную изъ ея квартиры шубу посѣтителя. Но признаніе этой отвѣтственности сопровождалось двумя фактическими основаніями: 1) лицо укравшее шубу не отыскано, и 2) съѣздъ не повѣрилъ сомнѣнію Енишерловой въ томъ, что Ненарочкинъ пришелъ къ ней дѣйствительно въ шубѣ. Еслибы лицо укравшее шубу было отыскано, но не имѣло бы возможности ни возвратить шубу, ни ея стоимости, то не освобождалась ли г-жа Енишерлова въ этомъ случаѣ отъ обязанности заплатить г. Ненарочкину 30 руб.? Думаемъ что нѣтъ. Обязанъ ли г. Ненарочкинъ ожидать окончательнаго приговора когда обвиняемый состоятеленъ или представилъ залогъ, или же имѣетъ право получить деньги съ Енишерловой, предоставивъ ей получить заплаченныя ему деньги съ обвиненнаго. Разрѣшеніе этого вопроса представляетъ большія затрудненія. Что касается втораго фактическаго основанія, т. е. утвержденія отвѣтчикомъ, что посѣтитель пришелъ въ его квартиру безъ верхняго платья, или не въ такомъ въ какомъ

показываетъ, то въ будущемъ заявленія этого рода со стороны отвѣтчиковъ будутъ повторяться часто, особенно когда кассаціонное рѣшеніе по дѣлу Енишерловой (см. Сборн. рѣш. 1869 г. № 1085 стр. 2286) сдѣлается извѣстнымъ публикѣ. Истцамъ проигравшимъ дѣло въ случаѣ судебнаго признанія факта прибытія на квартиру отвѣтчика безъ верхняго платья можно будетъ пародируя извѣстное выраженіе Плюшкина, говорить: завели пренеприличный обычай скидывать верхнее платье въ передней при посѣщеніи знакомыхъ! Въ римскомъ правѣ о сохраненіи платья Ульпіаномъ высказано слѣдующее: si vestimenta servanda balneatori data perierunt, si quidem nullam mercedem servandorum vestimentorum accepit, depositi eum teneri, et dolum praestare debere puto: quod si accepit ex conducto, т. е. если за сохраненіе платья баньщикъ не получалъ платы то подлежалъ отвѣтственности по договору поклажи, если же назначалась плата, то являлся уже личный наемъ.

Поклажа необходимая. Французскій кодексъ, а по примѣру его и италіанское Гражданское Уложеніе выдѣляютъ понятіе о необходимой поклажѣ изъ понятія о поклажѣ вообще. Постановленія французскаго кодекса по содержанію одинаковы съ статьями италіянскаго Гражданскаго Уложенія. Поэтому достаточно привести постановленія итал. Уложетія. Необходимою поклажею называется та, которая вынуждена какимъ-нибудь чрезвычайнымъ обстоятельствомъ, какъ-то: пожаръ, разрушеніе, грабежъ, кораблекрушеніе или другое непредвиденное событіе. Необходимая поклажа подчиняется всѣмъ правиламъ добровольной поклажи за исключеніемъ правила, установленнаго ст. 1348, по которой предъявившій искъ на сумму выше 500 лиръ, не можетъ представить свидѣтелей въ доказательство своихъ правъ, хотя бы и уменьшилъ цѣну первоначальнаго иска. Эта статья не примѣняется къ поклажѣ по необходимости. Кромѣ того, правила добровольной поклажи не примѣнимы, когда кредиторъ поставленъ въ невозможность получить письменный актъ, доказывающій обязательство съ нимъ заключенное, или когда кредиторъ утратилъ письменное доказательство вслѣдствіе непреодолимыхъ препят-

ствій случайнаго событія. Всѣ эти изъятія сводятся къ тремъ категоріямъ. 1) обязательства, возникающія изъ полудоговоровъ, проступковъ или полупроступковъ (по итал. Улож.); 2) къ случаямъ необходимости отдать имущество на сохраненіе во время пожара, погибели, кораблекрушенія или въ случаяхъ отдачи хозяевамъ гостиницъ, или извощикамъ (по Италіянскому Уложенію), смотря по званію лицъ и по обстоятельствамъ; 3) къ обстоятельствамъ, совершеннымъ при такихъ непредвидѣнныхъ случайностяхъ обыденной жизни, вслѣдствіе коихъ нельзя было совершить письменнаго акта (по Итал. Улож.). Къ поклажѣ необходимой, кромѣ чрезвычайныхъ обстоятельствъ пожара, разрушенія, грабежа и проч., относится отдача путешественниками вещей на сохраненіе трактирщикамъ и хозяевамъ гостиницъ. Содержатели гостиницъ и трактировъ обязаны, какъ пріемщики, отвѣчать за вещи, внесенныя въ ихъ трактиры путешественниками, тамъ остановившимися; поклажа такихъ вещей считается необходимою. Они отвѣчаютъ за покражу или поврежденіе вещей, принадлежащихъ путешественникамъ, если то или другое совершено слугами, или завѣдывающими трактиромъ, или постоянными посѣтителями. Они не отвѣчаютъ за покражи, сдѣланныя вооруженною или другою непреодолимою силою (Ст. 1866, 1867, 1868 Ит. Гр. Улож. и Code civ. art. 1952, 1953 и 1954). Въ нашихъ законахъ понятіе о необходимой поклажѣ не выдѣляется такъ явственно, потому что самаго слова поклажи необходимой не находится въ законахъ. Тѣмъ не менѣе признаки, выдѣляющіе понятіе о необходимой поклажѣ, т. е. допущеніе свидѣтельскихъ показаній взамѣнъ письменнаго акта приняты и нашимъ закономъ.

Такъ въ ст. 2112 сказано: означенныя въ предшедшей 2111 статьѣ доказательства дѣйствительности поклажи или отдачи на сохраненіе предметовъ не требуются: 1) когда подобные акты не могли быть составлены, или росписки даны по особеннымъ чрезвычайнымъ обстоятельствамъ, каковы суть: поклажи во время пожара, наводненія, кораблекрушенія и въ подобныхъ тому случаяхъ; 2) при отдачѣ воинскими чинами вещей своихъ, по случаю внезапна-

го скораго отправленія въ походъ или въ откомандировку, на сохраненіе хозяевамъ, у коихъ они стояли на квартирахъ; 3) въ поклажахъ, производимыхъ по торговлѣ и вообще по купеческому обычаю лицами торговаго сословія, какъ съ принадлежащими, такъ и съ не принадлежащими къ сему сословію. Въ ст. 2113 сказано: „Въ случаяхъ, означенныхъ въ предшедшей 2112 ст., требующій возврата поклажи, буде не можетъ представить достовѣрныхъ свидѣтелей или другихъ доказательствъ въ дѣйствительной имъ отдачѣ своего имущества отвѣтчику на сохраненіе, и дѣло, на основаніи ст. 750 зак. о Судопроизводствѣ Гражданскомъ (2 ч. X т.), должно рѣшиться присягою, обязанъ прежде доказать по крайней мѣрѣ, что онъ точно находился въ положеніи и обстоятельствахъ въ предшедшей 2112 статьѣ означенныхъ, и что отвѣтчикъ былъ въ томъ мѣстѣ когда происходила отдача на сохраненіе. Присяга сего рода можетъ быть требуема только отъ лица, которое по увѣренію истца получило поклажу, а не отъ наслѣдниковъ онаго. Такимъ образомъ очистительная присяга пріемщика, на основаніи 750 ст. 2 ч. X т., обусловливалась возможностью покладчика доказать на судѣ два обстоятельства: первое— что онъ точно находился въ положеніи и обстоятельствахъ означенныхъ въ 2112 ст., и второе—что отвѣтчикъ былъ въ томъ мѣстѣ, гдѣ происходила отдача на сохраненіе Это второе обстоятельство иногда бываетъ труднѣе доказать, чѣмъ первое, въ особенности въ томъ случаѣ, когда пріемщикъ находился случайно и безъ свидѣтелей на мѣстѣ во время извѣстнаго происшествія. Конечно, отвѣтчикъ, успѣвшій доказать, что во время пожара извѣстнаго дома въ Москвѣ, онъ находился въ Петербургѣ, можетъ кажется быть избавленъ отъ обязанности принимать присягу, что онъ не принималъ ничего на сохраненіе отъ погорѣвшаго покладчика. Въ противномъ случаѣ, если отвѣтчикъ принадлежитъ по вѣроисповѣданію къ лицамъ не отвергающимъ присягу, по справедливости, но вопреки 2112 и 750 ст. X т. 2 ч. onus probandi пресловутаго alibi должно быть возложено на него, а не на истца. Тѣмъ болѣе, что ему можетъ быть предоставленъ свободный выборъ между представ-

леніемъ доказательства своего отсутствія или очистительною присягою.

Отвѣтчикъ, не доказавшій своего отсутствія и не желающій принять присягу, какъ явно изобличенный, долженъ быть присуждаемъ, по нашему мнѣнію, къ возвращенію поклажи по одному голословному утвержденію истца, доказавшаго, что имущество его дѣйствительно находилось въ положеніи, предусмотрѣнномъ 2112 ст. Такъ какъ наше законодательство дѣлаетъ различіе между лицами способными и неспособными къ принятію поклажи, то насколько могутъ быть примѣнены правила 2102 ст. къ случаямъ поклажи по необходимости? Положимъ, что кто-нибудь вслѣдствіе пожара своего дома или своей квартиры отдалъ свою шкатулку на храненіе находившемуся случайно на мѣстѣ происшествія монаху. Обязанъ ли покладчикъ для дѣйствительности своего требованія доказать, что во время моментальной передачи своего имущества онъ не сознавалъ, что ввѣрялъ оное монаху, и какъ это доказать, когда самая одежда отличаетъ чернеца отъ мірянина. Что внесли Судебные Уставы въ правила о поклажѣ по необходимости? Ст. 409 Уст. Гражд. Суд. содержитъ слѣдующее правило: свидѣтельскія показанія могутъ быть признаваемы доказательствомъ тѣхъ только событій, для которыхъ, по закону, не требуется письменнаго удостовѣренія. Изъ сего общаго правила исключаются: 1) когда актъ объ отдачѣ имущества на сохраненіе не могъ быть составленъ по случаю пожара, наводненія и другихъ бѣдствій; 2) когда актъ утраченъ вслѣдствіе какого-либо внезапнаго бѣдствія, напримѣръ, пожара, наводненія и пр., но существованіе и содержаніе онаго можетъ быть доказано, кромѣ показанія свидѣтелей, и другими доказательствами.

Иностранныя законодательства, Французское и Италіянское, признаютъ особый видъ поклажи, называемый секвестромъ. Секвестръ, какъ понятіе объ особой формѣ поклажи, заимствовано французско-италіянскимъ правомъ изъ римскаго права: Sequestratio seu sequestrum est quaedam depositum, quod a pluribus in solidum certa conditione custodientum reddendumque traditur. Что же такое секвестръ?

По опредѣленію извѣстнаго французскаго юриста Даллоза, это поклажа вещи спорной въ руки третьяго лица, обязаннаго наблюдать за ея цѣлостью, сохранять ее. Отличіе секвестра отъ обыкновенной поклажи заключается въ участіи этого третьяго лица, въ томъ, что предметомъ охраненія можетъ быть не только движимое, но и недвижимое имущество, и наконецъ, что секвестръ имѣетъ быть возмездный не превращаясь черезъ назначеніе платы хранителю въ договоръ личнаго найма. Хранитель является отвѣтственнымъ лицомъ. Намъ извѣстно, что французско-италіянское право допускаетъ плату пріемщику за сохраненіе вещи и въ обыкновенной поклажѣ. Такимъ образомъ отличіе секвестра отъ обыкновенной поклажи заключается въ участіи третьяго лица (хранителя), въ обязанности хранителя возвратить вещь не покладчику, а тому, кому будетъ присуждено право на полученіе вещи, стало-быть неодностороннее требованіе покладчика, а наступленіе резолютивнаго условія, судебнаго опредѣленія, даютъ право хранителю возвратить вещь той или другой сторонѣ. Секвестръ бываетъ условный или судебный. Условный секвестръ есть отдача спорной вещи двумя или нѣсколькими лицами на сохраненіе третьему, которое обязывается возвратить ее по окончаніи спора тому лицу, которому она будетъ присуждена. Секвестръ условный можетъ быть возмездный и безвозмездный; предметомъ охраненія (секвестра) могутъ быть какъ движимыя, такъ и недвижимыя имущества. Лицо, принявшее на себя обязанность хранителя, можетъ быть освобождено отъ этой обязанности до разрѣшенія спора только при согласіи всѣхъ заинтересованныхъ сторонъ или по причинѣ признанной по суду законною. Что касается самой платы хранителю, то Даллозъ приводитъ два мнѣнія: одни полагаютъ, что плата хранителю въ условномъ секвестрѣ распредѣляется поровну между двумя спорящими сторонами, а другіе,—что заплатить хранителю долженъ тотъ, кому присуждена вещь. Даллозъ думаетъ, что должна заплатить сторона проигравшая дѣло. Разсмотримъ это мнѣніе. Если къ хранителю обратилась съ представленіемъ вещи сторона проиграв-

шая дѣло, то весьма естественно на ея обязанности лежитъ и вознагражденіе хранителя; впрочемъ эта сторона можетъ отговариваться тѣмъ, что не она получила вещь, слѣд., самое охраненіе было не въ ея интересахъ; если же съ просьбою объ охраненіи обратилась сторона, которой вещь присуждена, то она можетъ отговариваться отъ вознагражденія хранителя тѣмъ, что не она виновница спора. Вотъ почему въ приведенныхъ нами случаяхъ кажется болѣе справедливымъ распредѣленіе платы хранителю между сторонами поровну. И только въ томъ случаѣ, когда къ хранителю обратились обѣ стороны съ обоюдною просьбою охранять вещь до рѣшенія спора, плата хранителю можетъ быть возложена на сторону проигравшую дѣло. Впрочемъ въ практическомъ отношеніи такое разрѣшеніе можетъ оказаться невыгоднымъ для хранителя въ случаѣ несостоятельности стороны, отъ которой вещь отсуждена. Секвестръ судебный не возбуждаетъ подобныхъ сомнѣній, потому что плата хранителю предписана закономъ. Судебный секвестръ есть послѣдствіе наложенія запрещенія; имъ установляются обязательныя отношенія между хранителемъ и виновникомъ налагаемаго запрещенія. Логическимъ послѣдствіемъ этихъ отношеній—обязанность секвеструющаго платить вознагражденіе хранителю. Такъ какъ судебный секвестръ есть дѣйствіе власти, а не произвола частныхъ лицъ, то для наложенія секвестра нужны законныя основанія. Судебная власть можетъ подвергнуть секвестру: 1) движимое или недвижимое имущество право, собственности на которое оспаривается двумя или нѣсколькими лицами; 2) вещи, которые представлены должникомъ въ уплату долга во избѣжаніе заключенія за долги (des choses que le debiteur offre pour sa liberation), Даллозъ перечисляетъ случаи уполномочивающіе судъ сдѣлать распоряженіе о наложеніи судебнаго секвестра. Укажемъ лишь на болѣе характеристическіе. Судебный секвестръ можетъ быть наложенъ судомъ въ тѣхъ случаяхъ, когда права спорящихъ сторонъ одинаково сомнительны, когда ни одна изъ сторонъ не имѣетъ спорнаго предмета въ своемъ обладаніи, на движимое имущество, которое представилъ должникъ

для освобожденія себя отъ личнаго задержанія. Судебный секвестръ ввѣряется лицу, назначенному или по взаимному согласію сторонъ, или по усмотрѣнію судебной власти. Это лицо (хранитель) обязано заботиться о сохраненіи секвестрованныхъ вещей съ попеченіемъ добраго хозяина, представлять ихъ для продажи на удовлетвореніе секвеструющаго, или для возвращенія сторонѣ въ указанныхъ случаяхъ. Вознагражденіе хранитель получаетъ или установленное закономъ, или, если законъ не разрѣшаетъ размѣра вознагражденія, то по опредѣленію судебной власти.

Поклажа безъ письменнаго удостовѣренія.

Прежде нежели перейдемъ къ формальной сторонѣ, или къ разсмотрѣнію тѣхъ условій, при соблюденіи которыхъ актъ отдачи имущества на сохраненіе удовлетворяетъ требованіямъ закона и толкованію судебной практики высшей инстанціи въ смыслѣ акта поклажи, разсмотримъ тѣ легальныя условія, при которыхъ не требуется совершенія письменнаго акта для передачи на сохраненіе движимаго имущества. Мы уже знаемъ, что при этихъ условіяхъ поклажа по французскому и сардинскому Уложенію признается необходимою. Договоръ объ отдачѣ и пріемѣ на сохраненіе совершается или чрезъ письменный актъ, или же просто передачею поклажи, съ росписью въ томъ или безъ росписки (2104 ст. X т. 1 ч.). Такимъ образомъ на основаніи этой статьи закона кромѣ письменнаго акта, подъ которымъ должно разумѣть сохранную росписку, написанную по указанію 2111 ст., допускается простая передача имущества съ росписью (какою?) или даже безъ росписки. Но поклажа такого рода, если только это была поклажа добровольная, а не по необходимости, не пользуется судебною охраною, свидѣтельскія показанія не допускаются, искъ не получаетъ признанія. Самое осязательное подтвержденіе высказаннаго нами находимъ въ рѣшеніи Гражд. Кассац. Деп. Сената по дѣлу мѣщанина Финогена Антонова (Сборн. рѣш. 1866 г. № 68 и Кассац. рѣш.

по жалобѣ Екатерины Бутиковой № 98, за 1869 г.). Какой же смыслъ заключается въ 2104 ст. если простая передача поклажи безъ письменнаго удостовѣренія не имѣетъ значенія для суда? Говоря о простой передачѣ поклажи законъ разумѣетъ тѣ случаи, когда письменнаго акта невозможно было совершить по особымъ обстоятельствамъ, сопровождающимъ моментъ передачи имущества на сохраненіе. Обстоятельства эти перечислены въ 2112 ст. и раздѣляются на три категоріи. Къ первой категоріи отнесены особыя чрезвычайныя обстоятельства поклажи во время пожара, наводненія, кораблекрушенія и въ подобныхъ тому случаяхъ. Слово „подобные случаи“ по легальному объясненію сныхъ характеризуется невозможностью, не имѣніемъ времени для совершенія письменнаго акта въ виду угрожающей опасности истребленія самаго объекта поклажи (движимаго имущества). Вторая категорія отдачи воинскими чинами вещей своихъ по случаю внезапнаго скораго отправленія въ походъ или въ командировку на сохраненіе хозяевамъ, у коихъ они стояли на квартирахъ. Эта вторая категорія не имѣетъ за собою правильнаго логическаго основанія, ибо и воинскіе чины какъ ни поспѣшно отправляются они въ походъ или командировку не лишены возможности получить росписки отъ хозяевъ, у которыхъ они стояли. Большимъ препятствіемъ, впрочемъ, служитъ и долго еще будетъ служить для полученія расписокъ безграмотность тѣхъ хозяевъ, у которыхъ обыкновенно стоятъ нижніе воинскіе чины нерѣдко и сами неграмотные. Замѣчательно, что законъ употребляетъ выраженіе „воинскіе чины“, а не нижніе воинскіе чины, что по нашему мнѣнію было бы болѣе цѣлесообразно. Третья категорія: поклажи производимыя по торговлѣ, и вообще по торговому обычаю лицами торговаго сословія, какъ съ принадлежащими такъ и съ непринадлежащими къ сему сословію. Эта послѣдняя категорія имѣетъ еще менѣе основанія для существованія, чѣмъ допускаемыя исключенія для воинскихъ чиновъ обходиться безъ письменнаго удостовѣренія поклажи. Это antiquitas juris, не имѣющая въ

настоящее время права на бытіе. Основаніемъ послужило законоположеніе 1726 г., по силѣ котораго не велѣно требовать никакихъ актовъ и росписокъ въ поклажахъ производимыхъ по торговлѣ и вообще по купеческому обычаю между лицами торговаго званія взаимно и съ лицами къ сему сословію не принадлежащими. Уставомъ судопроизводства въ судахъ коммерческихъ 1832 г. не велѣно требовать письменныхъ доказательствъ между прочимъ отдачи на сохраненіе въ тѣхъ случаяхъ, когда письменный актъ по обстоятельствамъ не могъ быть составленъ, какъто: въ поклажахъ во время пожара, наводненія кораблекрушенія и т. п. (1832 г. мая 14. Эти законоположенія вошли въ Сводъ Законовъ какъ общія правила. Этими тремя категоріями исчерпывается возможность обходиться при передачѣ поклажи безъ письменнаго удостовѣренія; въ случаяхъ подразумѣваемыхъ этими тремя категоріями ограничивается возможность представлять свидѣтельскія, показанія какъ доказательство передачи имущества на сохраненіе. Иностран. закон. Франц. и Итал. допускаютъ еще другой принципъ для допущенія свидѣтельскихъ показаній: это незначительность цѣнности поклажи. Вотъ что говорятъ, между прочимъ, Доллозъ: „Ainsi s'agit il d'un depot dont l'objet soit au dessous 150 fr. la preuve testimoniale n'est autorisée que dans le cas d'exception prevîce par art. 1347 и 1348 a moins toutefois que le depôt ne soit commerciale, cas auquel il peut être prouvé par temoins, a quelqusomme que sa valeur puisse monter.“ Уставъ Гражд. Суд. 1864 г. содержитъ слѣдующее правило: свидѣтельскія показанія могутъ быть признаваемы доказательствомъ тѣхъ только событій, для которыхъ по закону не требуется письменнаго удостовѣренія. Изъ сего общаго правила исключаются случаи: 1) когда актъ объ отдачѣ имущества на сохраненіе не могъ быть составленъ по случаю пожара, наводненія и другихъ бѣдствій; 2) когда актъ утраченъ вслѣдствіе какого-либо внезапнаго бѣдствія, напримѣръ пожара, наводненія и пр., но существованіе и содержаніе онаго можетъ быть доказано, кромѣ показанія свидѣтелей

и другими доказательствами (какими? письменными?...) Сравни эту 409 ст. Уст. Гражд. Суд. съ art. 1346—1348 Cod. Civ.

Форма письменной сохранной росписи или формальныя условія договора поклажи.

Сохранная росписка должна удовлетворять требованіямъ закона, изложеннаго въ 2111 ст. X т. ч. Только такая росписка можетъ считаться правильно составленнымъ письменнымъ договоромъ поклажи. Требованія 2111 ст. X т. ч. 1 образовались путемъ историческаго наслоенія, письменность является результатомъ длиннаго періода развитія юридическаго сознанія. По Русской Правдѣ договоръ отдачи вещей на сохраненіе совершался словесно и даже не требовалось присутствія свидѣтелей. Еслибы отдавшій другому свои вещи на сохраненіе сталъ требовать большаго, то хранившій вещи имѣлъ право очистить себя присягою. Такъ просто и естественно совершался и приводился въ исполненіе договоръ поклажи! Тѣмъ же условіямъ подчинялся договоръ поклажи и по Псковской Судной Грамотѣ; но она требуетъ, чтобы истецъ поименно означилъ вещи отданныя на сохраненіе: А о зблюденіи кому.... въ пожару, или по грѣхомъ на кого родѣ ополчатся, а оу того времяни што кому дастъ на сблюденіе (сохраненіе, соблюсти—сохранить) а имѣтъ просить своего, и тотъ человѣкъ запрется оу него вземъ ино кому искать явити (явити—объявить поименно). А кто имѣтъ искати зблюденія по доскамъ, безыменно старинѣ, ино тотъ не доискался (т.-е. кто будетъ отыскивать поклажу какъ было въ старину (прежде до Псковск. Суд. Грамоты) безъ обозначенія имущества тотъ не доказалъ своего иска. Но уже въ Псковской Судебной Грамотѣ признавалась необходимость письменнаго акта (записи) въ томъ случаѣ, когда искъ о возвращеніи поклажи относился къ умершему, оставившему послѣ себя явленное духовное завѣщаніе. А кто положитъ доску на мертваго о зблюденіи, а имѣтъ искати на приказникахъ того соблюденія сребра, или платіа, или круты или иного чего животнаго, а тотъ оумрѣшей съ порядиею, и рукописаніе оу него написано и въ ларь поло-

жено; ино на тѣхъ приказникахъ не искати чрезъ рукописаніе ни зсудіи безъ заклада и безъ записи, и на приказникахъ не искати ничего; а только будетъ закладъ или запись ино вольно искати по записи и кто животомъ владѣетъ по записи или по закладу, а оу приказниковъ умрьшаго, а не будетъ закладъ ни записи оумрьшаго на кого, ино имъ не искати ничегожь, ни худіа, ни торговли, ни зблюденіи ничегожь.

Въ Уложеніи царя Алексѣя Михайловича 1649 г. содержатся подробныя правила объ отдачѣ и пріемѣ на сохраненіе. Предметомъ поклажи могутъ быть по Уложенію всякія движимыя вещи (Улож. гл. 10 ст. 190) за исключеніемъ краденаго; договоръ отдачи и пріема на сохраненіе совершался передачею поклажи по письменному акту, является требованіе извѣстной формы договора: договоръ долженъ быть письменный съ росписью пріемщика (Улож. гл. 10 ст. 189 и 192). Ни письменнаго акта, ни росписки не требуется, когда воинскіе чины, состоящіе на службѣ въ городахъ при скоромъ отправленіи въ походъ отдаютъ свои вещи на сохраненіе хозяевамъ, у которыхъ они стояли на квартирахъ. По законамъ изданнымъ при Петрѣ Великомъ, требовалось согласно Уложенію 1649 г., чтобы передача поклажи была сдѣлана по письменному акту и съ росписью пріемщика. Договоръ этотъ совершался крѣпостнымъ порядкомъ (1701 г. янв. 30). Впрочемъ допускались нѣкоторыя изъятія изъ этого правила. Въ статутѣ Великаго княжества Литовскаго 1811 г. раздѣлъ 7, артикулъ XXX, находимъ слѣдующее постановленіе: узаконнемъ буде бы кто пожелалъ заложить движимыя вещи и дать сохраненіе то для обезпеченія имѣютъ обѣ стороны выдать себѣ взаимно въ принятіи оныхъ росписки за печатьми своими и свидѣтелей честныхъ людей § 3. А если бы случилось, чтобы кто либо безъ письменнаго обязательства отдалъ кому какія вещи подъ закладъ, въ сохраненіе или скотъ въ прокормъ, тотъ же кому отдано въ закдадъ, въ сохраненіе или на прокормъ въ полученіи запирался, то не иначе отъ сего освобождается какъ по учиненіи присяги въ неполученіи

оныхъ вещей. Буде же сіи вещи находясь у кого либо въ сохраненіи были отъ него взяты насильно то тотъ у кого оныя находились имѣетъ отыскивать сего на виновномъ. А штрафъ (навязка) за отнятіе таковыхъ вещей взыскавъ съ виновнаго имѣетъ быть отданъ хозяину вещей. Сохранная росписка или письменный договоръ объ отдачѣ и пріемѣ на храненіе движимаго имущества совершается въ настоящее время на основаніи дѣйствующаго закона порядкомъ домашнимъ, т. е. принадлежитъ къ актамъ домашнимъ. Въ X т. Св. Зак. по Суд. 1842 г. въ ст. 1287 содержалось слѣдующее постановленіе: домашнимъ порядкомъ составляются на письмѣ или словесно: 1) договоры о продажѣ движимыхъ имуществъ; 2) счеты подписанные должникомъ; 3) договоры объ отдачѣ на сохраненіе или о поклажѣ и т. д. Эта статья соотвѣтствуетъ: 1535 по изд. 1857 г., въ которой сказано: домашнимъ порядкомъ составляются на письмѣ или словесно: 1) росписки о задаткахъ, выдаваемыя при предварительныхъ условіяхъ о продажѣ недвижимыхъ имѣній; 2) договоры о продажѣ движимыхъ имуществъ; 3) счеты подписанные должникомъ и 4), договоры объ отдачѣ на сохраненіе или о поклажѣ и т. д. Въ главѣ о поклажахъ по X т. изд. 1857 г. нѣтъ нималѣйшаго намека на то, чтобы договоръ о поклажѣ могъ совершаться явочнымъ или крѣпостнымъ порядкомъ. Напротивъ содержатся прямыя указанія на то, что договоръ этотъ совершается домашнимъ порядкомъ, за исключеніемъ только случая безграматности пріемщика когда требуется, впрочемъ на томъ же самомъ домашнемъ актѣ, засвидѣтельствованіе подписи свидѣтелей и довѣреннаго лица мѣстною полиціей. (ст. 2111 т. X ч. I, изд. 1857).

Вопросъ о томъ не должно ли совершать сохранныя росписки явочнымъ или крѣпостнымъ порядкомъ совершенно устраняется отрицательнымъ его разрѣшеніемъ. Гораздо интереснѣе было бы разрѣшеніе вопроса о томъ, могутъ ли лица вступающія въ договоръ поклажи по добровольному соглашенію совершать этотъ договоръ порядкомъ явочнымъ или крѣпостнымъ. Намъ извѣстно что нѣкоторыя

договоры какъ-то: засмныя письма, договоры личнаго и имущественнаго займа могутъ совершаться какъ домашнимъ такъ и явочнымъ (нотаріальнымъ) порядкомъ. Для разрѣшенія этого вопроса необходимо обратиться къ Высочайше утвержденному 14-го апрѣля 1866 года положенію о нотаріальной части. Въ этомъ положеніи мы не находимъ ни предписанія, ни запрещенія совершать акты о поклажѣ нотаріальнымъ порядкомъ. Мы полагаемъ впрочемъ на основаніи 65 ст. этого положенія, что нотаріусъ не въ правѣ отказать лицамъ желающимъ совершить акты о поклажѣ нотаріальнымъ порядкомъ въ своемъ содѣйствіи, съ тѣмъ однако, что актъ этотъ, если только пріемщикъ грамотенъ, долженъ быть написанъ его рукою (пріемщика) согласно 2111 ст. съ соблюденіемъ правилъ нотаріальнаго положенія. Но еслибы тому или другому нотаріусу показалось невозможнымъ совершеніе акта поклажи (1535 ст. X т. 1 ч.). нотаріальнымъ порядкомъ, то на основаніи 133 ст. Положенія о нотаріальной части возможно засвидѣтельствованіе подлинности подписи, что равносильно засвидѣтельствованію подлинности всего написаннаго въ актѣ, если только росписка удовлетворяетъ требованію 2111 ст. т. е. когда она вся отъ начала до конца писана и подписана рукою пріемщика, но въ такомъ случаѣ и самая росписка отъ начала до конца должна писаться при нотаріусѣ, чѣмъ по нашему мнѣнію не будетъ нарушенъ внутренній смыслъ 133 ст. Положенія о нотар. части. Во временныхъ правилахъ и формахъ для руководства мировыхъ судей, нотаріусовъ и старшихъ нотаріусовъ при примѣненіи положенія о нотаріальной части т. е., въ позднѣйшемъ узаконеніи находимъ основанія для подкрѣпленія высказаннаго нами положенія въ ст. 21 и 23. Въ 23 ст. говорится: независимо отъ вышеизложенныхъ правилъ, нотаріусы руководствуются также при совершеніи и засвидѣтельствованіи: .... п) договоровъ о поклажѣ: ст. 2100, 2101, 2104 и 2111 ч. IX т. Слѣдовательно договоръ о поклажѣ можетъ не только быть засвидѣтельствованъ, но и совершенъ у нотаріуса. Но въ ожиданіи того времени, когда обыкновеніе совершать и засвидѣтельствовать сохранныя росписки нотаріальнымъ по-

рядкомъ распространится въ публикѣ, перейдемъ къ разсмотрѣнію условій требуемыхъ закономъ отъ правильной сохранной росписки совершенной домашнимъ порядкомъ. Договоръ о поклажѣ по самой природѣ своей договоръ домашній; психологическое основаніе его — желаніе сберечь безплатно чужое имущество со стороны пріемщика, довѣріе со стороны покладчика; потеря времени и расходы сопряженныя съ нотаріальнымъ производствомъ, выраженіе недовѣрія привлеченіемъ въ нотаріальную контору—всѣ эти условія, если только не допускать у контрагентовъ задней мысли во вредъ третьихъ лицъ, долго будутъ препятствіемъ къ совершенію актовъ о поклажѣ нотаріальнымъ порядкомъ. Наконецъ законъ русскій предвидѣлъ чрезвычайныя обстоятельства, а французскій законъ—непредвидѣнныя случайности когда невозможно совершеніе не только нотаріальнаго акта, но даже и домашняго письменнаго акта о передачѣ имущества на храненіе. По Италіанскому и Французскому праву эти случайности служатъ признакомъ, атрибутомъ поклажи по необходимости, а по русскому праву существованіе чрезвычайныхъ обстоятельствъ характеризуетъ поклажу не требующую письменнаго удостовѣренія. Въ сводѣ законовъ (X т.) не содержится законнаго образца сохранной росписки и можетъ быть это и послужило основаніемъ ко множеству неправильно составленныхъ актовъ о поклажѣ находящихся въ обращеніи.

Вотъ почему не лишнимъ считаемъ указать на главныя существенныя принадлежности актовъ этого рода.

Требуется 1) точное обозначеніе, наименованіе (имя, отечество, званіе фамиліи) покладчика и пріемщика, 2) точное обозначеніе имущества отдаваемаго на храненіе 3) Vinculum juris выраженіе: взялъ на сохраненіе и обязуюсь возвратить по первому требованію. Ad depositum contrahendum quatuor requiruntur: 1) ut deposita res depositario tradatur; 2) ut principaliter custodiae causa tradatur; 3) ut gratis haec custodia suscipiatur; 4) ut a non domino suscipiatur.... et si rem meam fur quam me ignorantem deposuerit recte dicitur non contrahi depositum: quia non est ex fide bona rem

suam dominum praedoni restituere compelli—sed etsi etiam nunc ab ignorante domino tradita sit quasi ex causu depositi tamen indebiti dati condictio competet. Трифонинъ. Depositum est quod custodiendum alicui datum est: dictum ex eo quod ponitur. Praepositio enim de auget positum ut ostendat totum fidei ejus commissum quod ad custodium rei pertinet. Ulp. lib. 30. Alio nomine dicetur commendantum.

Неточное обозначеніе лицъ, вступающихъ въ договоръ поклажи. Представимъ себѣ, что я отдалъ на сохраненіе свое имущество лицу мнѣ неизвѣстному, и которое не подписалось или ошибочно обозначило свое званіе; такая росписка, хотя бы она и была вся написана отъ начала до конца рукою такого пріемщика, будетъ не удовлетворительна по закону. Подпись пріемщика должна выражать его дѣйствительное имя званіе и проч. впрочемъ требованіе это не должно простираться до педантизма; достаточно обозначенія имени и фамиліи. Точно такъ же можетъ случиться, что пріемщикъ съ точностью обозначивши принятое имущество, а въ подписи свое званіе, имя, и фамилію, забудетъ, или умышленно не обозначитъ у кого именно взято имущество на сохраненіе. Можетъ ли подобная сохранная безыменная росписка служить доказательствомъ въ рукахъ того, у кого она находится, что отданное на сохраненіе имущество принадлежитъ лицу владѣющему сохранною росписью? Несомнѣнно, что владѣніе сохранной росписью безъ обозначенія покладчика не можетъ служить доказательствомъ права собственности на поклажу. Истцемъ должны быть представлены въ подкрѣпленіе иска другія доказательства. Въ процессуальномъ смыслѣ весьма важно было бы разрѣшить вопросъ на основаніи Уст. Гражд. Суд. можетъ ли быть обвиненъ въ искѣ отвѣтчикъ не пожелавшій указать суду владѣльца поклажи.

Можетъ ли быть вопрена поклажи на храненіе двумъ приказчикамъ? Представимъ себѣ что объектъ поклажи имущества недѣлимое наприм. фортепіано. Новѣйшее законодательство русское, французское и италіанское не предусматриваютъ возможности подобнаго случая. Обратимся къ римскому праву. Actio depositi datur adversus

depositarium et quidem si apud duos deposita sit res, adversus unumquemque eorum agi poterint; nec liberaliter alter, si cum altero agatur. Proinde si ambo dolo fecerint et alter quod interest praestiterit alter non convenietur: exemplo duorum tutorum quod si alter vel nihil vel minus facere possit ad alium pervenietur. Idemque et si alter dolo non fecerit et idcirco sit absolutus: nam ad alium perveniетur. Ulp. lib. 30. Вотъ что говоритъ по этому предмету Даллозъ: Si le depôt a été confie a deux ou plusieurs personnes il n'y a entre elles de solidarité qu'autant qu'elle a été stipulée. Toutefois le proprietaire ne pentagir que par voie de saisie arret et doit appeler à la fois le depositaire et le deposant. (Dictionnaire general Arman) Dalloz jeune. Paris 1863. Мы сказали, что въ текстѣ трехъ положительныхъ законодательствъ нѣтъ регулированія заявленнаго нами примѣра отдачи на храненіе двумъ пріемщикамъ одного недѣлимаго предмета. Но возможенъ и такой случай; по одному акту два пріемщика принимаютъ на храненіе 12 червонцевъ а другіе два пріемщика принимаютъ 15 червонцевъ. На сколько солидарна отвѣтственность подобныхъ пріемщиковъ передъ покладчикомъ? Разрѣшеніе предложенныхъ примѣровъ можетъ интересовать французскаго и италіянскаго юриста, которымъ поможетъ въ этомъ случаѣ догма римскаго права. Юристу русскому имѣющему передъ собою 2111 ст. подобные примѣры представляются дикимъ уклоненіемъ отъ предписаній закона. Если по закону актъ долженъ быть написанъ отъ начала до конца рукою пріемщика, то безъ сомнѣнія не возможно чтобы одинъ и тотъ же актъ писался рукою двухъ пріемщиковъ, или же былъ написанъ рукою одного а подписанъ обоими. Весьма естественно что лицо только подписавшееся подъ актомъ можетъ запираться въ полученіи поклажи на основ. 2111 ст. или не признавать обязательнымъ для себя актъ по нарушенію требованій закона. Разрѣшеніе сомнѣнія относительно обязательности акта для лица только подписавшаго актъ зависитъ отъ разрѣшенія предварительно двухъ другихъ вопросовъ. Дѣйствительна ли сохранная росписка выданная двумя пріемщиками за обоюд-

ною ихъ подписью, и какое значеніе имѣетъ актъ о поклажѣ, если росписка будетъ писана не рукою пріемщика, а только имъ подписана. Относительно перваго вопроса мнѣнія юристовъ раздѣляются: одни полагаютъ, что актъ о поклажѣ можетъ быть выданъ лишь однимъ пріемщикомъ, потому между прочимъ, что нигдѣ въ законѣ не встрѣчается выраженіе пріемщики, а вездѣ только пріемщикъ, что слѣдовательно поклажа какъ одно цѣлое можетъ быть ввѣрена лишь одному а не нѣсколькимъ пріемщикамъ, что участіе въ одномъ актѣ двухъ пріемщиковъ есть нарушеніи закона, что подобный актъ не можетъ быть обязателенъ для лица только подписавшагося подъ актомъ, не утрачивая однако юридическаго характера обязательности для того пріемщика, рукою котораго актъ писанъ и подписанъ. Другіе полагаютъ, что коль скоро актъ писанъ и подписанъ рукою одного пріемщика, въ обязательствѣ же выражено, что оба приняли имущество на храненіе; то подобный актъ одинаково обязателенъ для обоихъ пріемщиковъ, т. е., и для того кѣмъ онъ только подписанъ. Наконецъ существуетъ и такое мнѣніе, что для лица только подписавшагося подъ актомъ онъ получаетъ значеніе неформальной сохранной росписки. Что касается вопроса о значеніи сохранной росписки не удовлетворяющей требованію 2111 ст. относительно написанія ея не съ начала до конца, а только подписанной пріемщикомъ то кассаціонною практикою Сената еще мало выяснилось значеніе подобнаго нарушенія. Въ Кассаціонной практикѣ (Сборн. рѣш. 1869 г.) мы знаемъ лишь два примѣра. Одинъ по кассаціонной жалобѣ Залмана Видревича № 290 и другой № 1313 г. гдѣ сенату представлялся случай опредѣлить юридическое значеніе подобнаго нарушенія; но къ сожалѣнію только по дѣлу Зольмана Сенатъ высказалъ слѣдующее: росписка выданная Видревичемъ Мармылову написана не имъ (по дѣлу видно что она была подписана Видревичемъ) а другимъ лицемъ безъ наименованія его и безъ засвидѣтельствованій подписи, какъ лица написавшаго росписку, такъ и свидѣтелей; слѣдовательно документъ этотъ не удовлетворяетъ формальнымъ требованіямъ закона о со-

хранныхъ роспискахъ и Судебная Палата, при опредѣленіи силы его отступила отъ прямаго смысла 2111 ст. 1 ч. X т. Зак. Гр. По сему признавая кассаціонную жалобу Видревича по этому второму предмету вполнѣ уважительною Правительствующій Сенатъ опредѣляетъ: рѣшеніе С.-Петербургской Судебной Палаты по нарушенію 2111 ст. X т. 1 ч. Зак. Гражд. отмѣнить и дѣло передать для новаго разсмотрѣнія въ Московскую Судебную Палату. Этого уже достаточно, чтобы понять какую важность придаетъ Сенатъ нарушенію этого рода. Что касается до другаго рѣшенія Сената № 1313 (Сборн. 1869 г. по Кассаціон. жалобѣ купца Шпрокова) то здѣсь Сенату представлялся случай разрѣшить, на сколько важно нарушеніе, состоящее въ томъ, что подпись довѣреннаго отъ неграматнаго лица на сохранной роспискѣ хотя и удостовѣренной полиціею, не засвидѣтельствована свидѣтелями; но къ сожалѣнію рѣшеніе Дмитровскаго Съѣзда было кассировано Сенатомъ на другомъ кассаціонномъ мотивѣ. Наше искреннее убѣжденіе заключается въ томъ, что нарушеніе этого рода должно отнимать юридическое значеніе акта поклажи, характеристическая особенность котор.го по русскому праву заключается въ написаніи его отъ начала до конца рукою пріемщика съ особенными изъятіями для больныхъ и для неумѣющихъ грамотѣ.

Сохранныя росписки неграматныхъ лицъ. Въ законѣ (1111 ст. X т. ч. I), говорится: „если принимать не умѣетъ, либо по болѣзни, или по другимъ причинамъ, не можетъ писать, то росписка, вмѣсто него, должна быть, также вся, отъ начала до конца, писана, со всѣми выше сего означенными подробностями и подписана довѣреннымъ отъ него лицомъ съ означеніемъ, что сіе учинено по просьбѣ пріемщика при двухъ или трехъ свидѣтеляхъ и что онъ самъ лично находился при составленіи оной. Въ семъ случаѣ росписку подписываютъ и именованные въ оной достовѣрные по закону свидѣтели, коихъ подпись, а равно и довѣреннаго лица писавшаго росписку, должна быть засвидѣтельствована мѣстною полиціею.“ Таковы условія для совершенія договора о поклажѣ съ неграматнымъ, или

больнымъ пріемщикомъ. Въ приведенномъ нами отрывкѣ или лучше сказать во второй половинѣ текста 2111 ст. множество поводовъ для недоразумѣнія, споровъ и сомнѣній. Не только болѣзнь но и другія причины, какія именно неизвѣстно (наприм. не желаніе писать росписку отъ начала до конца своею рукою!) даютъ возможность даже граматному пріемщику уклониться отъ написанія акта своею рукою. Само собою разумѣется. что кромѣ „другихъ причинъ“, признаніе которыхъ субъективно до безконечности, самая грамотность и болѣзнь понятія относительныя. Не грамотный или больной во время совершенія акта поклажи можетъ выздоровѣть и обучиться грамотѣ къ тому сроку, когда могутъ потребовать отъ него возвращенія поклажи. Множество грамотниковъ плохо разбирая писанное выучились однако подписываться подъ актами. Такой грамотникъ, конечно, не въ состояніи написать отъ начала до конца сохранной росписки, это было бы для него египетскою работою. Такого-то грамотника и замѣняетъ довѣренное отъ него лицо, для совершенія акта принятія на храненіе движимаго имущества. Но что разумѣетъ законъ подъ словомъ довѣренное лицо, должно ли это лицо имѣть довѣренность (которую получить отъ неграмотнаго не такъ то легко), или достаточно словеснаго уполномоченія. Необходимо допустить возможность выраженія словеснаго уполномоченія, иначе было бы употреблено выраженіе: уполномоченное законною довѣренностью, а не просто довѣренное лицо. Но если и дѣйствительно было дано, уполномоченіе довѣренному на словахъ, то этимъ не устраняется возможность отрицанія на судѣ, я де ему не довѣрялъ и не просилъ за меня писать и подписываться. Такимъ образомъ съ одной стороны отрицаніе отвѣтчика съ другой—полицейское удостовѣреніе и засвидѣтельствованіе свидѣтельское. Мы сказали, что грамотность и болѣзнь понятія относительныя; но можетъ случиться, что грамотность. умѣнье читать и писать, будутъ скрыты пріемщикомъ и отъ покладчика, и отъ довѣреннаго лица, и отъ свидѣтелей, или могутъ быть скрыты только отъ покладчика и полиціи. Какое значеніе получитъ актъ, соста-

вленный подобнымъ образомъ, если пріемщикъ докажетъ, что онъ умѣлъ грамотѣ до составленія договора о поклажѣ и заявитъ, что не просилъ никого за себя писать, по, тому что самъ въ состояніи былъ бы написать росписку, еслибы дѣйствительно принималъ что-либо на храненіе. Достовѣрные по закону свидѣтели для нравственнаго ограждеія себя должны безъ сомнѣнія удостовѣриться, что пріемщикъ дѣйствительно не умѣетъ грамотѣ; впрочемъ по закону они обязаны удостовѣрить лишь 1) что пріемщикъ лично просилъ довѣренное лицо при нихъ свидѣтеляхъ написать вмѣсто себя росписку и 2) что пріемщихъ самъ лично находился при составленіи росписки. Впрочемъ и этого рода удостовѣреніе есть скорѣе выводъ изъ содержанія подписываемаго акта, потому что краткая подписка свидѣтелей, при семъ находился такой-то, можетъ быть лишена всякаго внутренняго содержанія. Цѣлесообразность удостовѣренія свидѣтельской подписи должна заключаться въ томъ, что поклажа дѣйствитеньно передана такимъ такому-то на храненіе при немъ свидѣтелѣ, что пріемщикъ, сознавая себя неграмотнымъ или больнымъ, дѣйствительно при немъ, свидѣтелѣ, просилъ написать и подписать актъ довѣренное лицо; безъ этихъ условій свидѣтельская подпись служитъ выраженіемъ мертвенной формалистики. Возвращаясь къ вопросу о передачѣ поклажи по одному акту на храненіе двумъ пріемщикамъ, представимъ себѣ слѣдующій случай.

Одинъ изъ пріемщиковъ вполнѣ грамотетъ, другой совершенно не умѣетъ грамотѣ; не можетъ ли въ такомъ случаѣ этотъ грамотный пріемщикъ замѣнить то довѣренное лицо, которому предоставляется право писать отъ имени неграмотнаго. Полагаемъ, что такой актъ будетъ не дѣйствителенъ по отношенію къ неграмотному пріемщику, потому что довѣренное лицо является само заинтересованнымъ по отношенію къ обязательству. Сводя все сказанное нами относительно обязательства, выражаемаго въ одномъ актѣ двумя пріемщиками, мы приходимъ къ убѣжденію, что поклажа, какъ одно цѣлое, должна быть ввѣрена одному пріемщику, и что каждое лицо имѣетъ полную воз-

можность заключать съ каждымъ отдѣльнымъ пріемщикомъ отдѣльное обязательство.

Поклажа вверяемая двумя покладчиками одному пріемщику. Одно недѣлимое движимое имущество или сумма имущества дѣлимаго (товаръ, деньги) можетъ принадлежать двумъ лицамъ, связаннымъ взаимно узами кровнаго родства или короткаго знакомства. Могутъ ли подобныя лица ввѣрить свое имущество, не раздробляя его на части, одному лицу, по одному договору, на храненіе. Коль скоро имущество дѣлимо, раздѣлъ онаго на части можетъ предшествовать акту поклажи; но имущество недѣлимое (акція, музыкальный инструментъ и проч.) не иначе можетъ быть отдано на храненіе, какъ по взаимному соглашенію лицъ, которымъ принадлежитъ таковое имущество. Новѣйшія законодательства, игнорируя возможность отдачи на храненіе имущества двумъ солидарнымъ пріемщикамъ (на что потребовалась бы цѣлая система взаимныхъ отношеній пріемщиковъ и солидарная или партикулярная отвѣтственность передъ покладчикомъ) точно такъ же обходятъ молчаніемъ и случайность отдачи двумя покладчиками по одному акту имущества на храненіе одному пріемщику.

Если имущество дѣлимо, если опредѣлена доля участія каждаго покладчика, если договоромъ предоставлено право на полученіе поклажи одному за всѣхъ, то вопросъ объ исполненіи договора разрѣшается просто; если при этомъ соблюдены правила, туебуемыя 2111 ст., то договоръ можетъ получить признаніе правильно составленнаго акта, точно также если имущество недѣлимо, но самымъ договоромъ предоставлено право одному изъ покладчиковъ получить его отъ пріемщика, или если требованіе заявлено о возвращеніи недѣлимаго предмета отъ пріемщика одновременно отъ всѣхъ совладѣльцевъ онаго, то договоръ подлежитъ исполненію. Illus quaeritur qui juris sit? Sed si duo deposuerunt ut vel unus tollat totum, poterit in solidum agere, sin vero pro parte pro qua eorum interest tunc dicendum est in partem condemnationem faciendam. Такимъ образомъ точное обозначеніе въ актѣ поклажи личности пріемщика и покладчика не ограничивается лишь точнымъ удо-

стовѣреніемъ ихъ имени, званія и фамиліи; необходимо дѣятельное участіе пріемщика, выражаемое собственноручнымъ написаніемъ акта отъ начала до конца. Изъятія, дѣлаемыя въ законѣ для неумѣющихъ грамотѣ и для больныхъ пріемщиковъ по своей редакціи представляютъ собою ограниченіе первоначально признаннаго принципа, притомъ такое которое при субъективномъ, или произвольномъ толкованіи словъ закона „либо по болѣзни, либо по другимъ причинамъ“ подрываетъ значеніе правила служащаго основаніемъ 2111 ст. Передача поклажи двумъ грамотнымъ пріемщикамъ не можетъ быть согласована съ требованіемъ 2111 ст. точно также какъ передача поклажи по одному акту одному грамотному и другому неграмотному покладчику, передача поклажи двумъ неграмотнымъ покладчикамъ тоже немыслима, потому что законъ не устанавливетъ нормъ для опредѣленія взаимной отвѣтственности пріемщиковъ предъ покладчикомъ, а требованія 2111 ст. предполагаютъ участіе одного пріемщика. Совершеніе акта отъ лица нѣсколькихъ покладчиковъ съ однимъ пріемщикомъ можетъ быть согласовано если не съ буквою, то съ внутреннимъ смысломъ закона. Порядокъ исполненія договора о возвращеніи поклажи по требованію одного изъ покладчиковъ долженъ быть опредѣленъ въ самомъ договорѣ, иначе пріемщикъ не въ правѣ исполнить требованіе одного изъ покладчиковъ, заявленное безъ согласія всѣхъ остальныхъ.

Точное обозначеніе имущества, отдаваемаго на храненіе. Движимыя имущества въ отношеніи точнаго обозначенія ихъ въ сохранной росписке раздѣляются на двѣ огромныя категоріи. Въ первой категоріи содержится весь разнообразный міръ движимаго имущества, не имѣющій значенія непосредственно представлять знаки цѣнности. Здѣсь могутъ быть вещи очень цѣнныя, золотыя и украшенныя драгоцѣнными камнями, вещи цѣнныя по своей рѣдкости, картины книги и т. под. и вещи цѣнныя лишь въ глазахъ закладчика, съ которыми связаны тѣ или другія воспоминанія. Всѣ вещи этого рода должны быть съ точностью обозначены, подробно описаны въ избѣжаніе споровъ, сомнѣ-

ній въ замѣнѣ или подмѣнѣ ихъ пріемщикомъ. Но еслибы сохранная росписка не удовлетворяла требованію точнаго обозначенія; напр. отдана на сохраненіе карета безъ обозначенія мастера, того—новая она или подержанная то; утрачиваетъ ли чрезъ это актъ о поклажѣ значеніе формальной сохранной росписки, и могутъ ли быть допущены свидѣтельскія показанія въ подкрѣпленіе мнѣнія истца, что не та вещь, или не въ такомъ видѣ была отдана имъ пріемщику на храненіе? Вотъ въ чемъ вопросъ. Разрѣшеніе его не представляетъ особенныхъ трудностей. Несомнѣнно, что росписка за подобныя упущенія не можетъ быть признана актомъ займа Вторая категорія разнообразнаго міра движимыхъ вещей заключаетъ въ себѣ имущества представляющія знаки цѣнности: наличныя деньги въ кредитныхъ билетахъ, билетахъ Государственнаго Казначейства (серіи) въ звонвой монетѣ, билетахъ кредитныхъ установленій, сюда же по аналогіи должны быть причислены билеты Государственныхъ Займовъ, акціи желѣзныхъ дорогъ и проч.,—въ этихъ случаяхъ должны быть означены ихъ номера, родъ и годъ чекана звонкой монеты съ показаніемъ всей принятой суммы не цифрами а прописью. Точное обозначеніе имущества отдаваемаго на храненіе, составляетъ существенную принадлежность актовъ поклажи. Мы можемъ подкрѣпить это положеніе латинскимъ текстомъ: designare debet actor rem depositam. Unde quaeritur: si quid argentum, vel aurum depositum petat utrum speciem, an et pondus complecti debeat? Et magis est ut utrumque complectatur, scyphum forte vel laucem, vel poteram dicendo et materiam et pondus addendo. Sed et si purpura sit infecta vel lana, pondus similiter adjiciendum salvo eo ut si de quantite ponderis incertum est juranti succuratur. Поклажа вещей второй категоріи представляетъ болѣе интереса и кажется болѣе распространена. На ней мы по преимуществу и остановимъ вниманіе. Поклажа безъ точнаго обозначенія въ актѣ имущества можетъ быть признана судомъ за долговое обязательство: если при производствѣ дѣла о возвратѣ отданнаго на сохраненіе имущества обнаружится, что росписка или актъ о поклажѣ составленъ вмѣсто за-

емнаго обязательства для избѣжанія платежа за гербовую бумагу и установленныхъ пошлинъ, то удовлетвореніе по такой роспискѣ или акту производится послѣ удовлетворенія долговъ по заемнымъ письмамъ, векселямъ или инымъ законнымъ долговымъ документамъ, и независимо отъ сего съ иска взыскивается цѣна слѣдовавшей къ употребленію по количеству отданной будто бы на сохраненіе суммы гербовой бумаги и пошлинъ втрое (ст. 2114). Замѣчательно, что судебная практика толковала эту ст. закона такимъ образомъ: замѣчая упущенія въ обозначеніи (не обозначены положимъ №№) имущества признавала eo ipso подобную росписку за долговую. Это правило не раздѣляется Сенатомъ: въ рѣшеніи Гражд. Кассац. Деп. Сената (Сборн. Рѣш. 1869 г. № 1296) между прочимъ сказано: по дѣламъ о сохранныхъ роспискахъ, дошедшихъ до судебнаго разбирательства, судъобязанъ съ точностью опредѣлить, присуждается ли взысканіе по роспискѣ, какъ по обязательству о поклажѣ, или по обязательству займа, прикрытому формою поклажи, такъ-какъ въ послѣднемъ случаѣ за несоблюденіе требованія закона и въ видахъ предупрежденія притворнаго юридическаго дѣйствія, направленнаго къ нарушенію интересовъ казны и заимодавцевъ въ случаѣ несостоятельности должника, истецъ подвергается послѣдствіямъ указаннымъ въ ст. 2114 т. X ч. I. (Рѣш. Гражд. Кассац. Деп. Сената 1863 г. № 89 и 1869 г. № 95). Нельзя не согласиться съ мнѣніемъ Сената, что судъ обязанъ въ своемъ рѣшеніи съ точностью опредѣлить, присуждается ли взысканіе какъ по акту о поклажѣ или какъ по долговому обязательству иначе могутъ возникнуть сомнѣнія при исполненіи рѣшеній суда. Условія признанія акта неформальнаго за долговое обязательство. Постараемся опредѣлить эти условія выписками изъ рѣшеній Гражд. Кассац. Деп. Сената. Въ рѣшеніи 1869 г. № 95 между прочимъ высказано: присвоеніе сохранной роспискѣ силы заемнаго акта допускается 2114 ст. Гр. Зак. лишь въ томъ случаѣ, если обнаружено будетъ, что актъ о поклажѣ былъ составленъ вмѣсто заемнаго обязательства, и если сіе требованіе закона относится къ формальнымъ сохраннымъ роспискамъ,

прямо удостовѣряющимъ поклажу, то тѣмъ болѣе простирается къ росписямъ не формальнымъ, кои не могутъ служить удостовѣреніемъ ни поклажи въ нихъ означенной, ни займа, который въ нихъ не означенъ, и самъ собою не предполагается. Признаніе неформальной сохранной росписки за долговое обязательство *только вслѣдствіе того что она неформальна* хотя бы при этомъ самъ истецъ просилъ взысканія по оной какъ по заемному обязательству ведетъ къ отмѣнѣ рѣшенія въ кассаціонномъ порядкѣ. Сдѣлаемъ выписку изъ рѣш. Гражд. Кассац. Департ. (см. Сборн. 1869 г. № 987 по кассаціонной жалобѣ крестьянки Александры Кулибабиной на рѣшеніе Харьковской Судебной Палаты).... Истецъ Филипенко въ апелляціи Судебной Палатѣ объяснялъ, что онъ вовсе не просилъ о возвращеніи поклажи, а просилъ о взысканіи денегъ по роспискѣ, какъ по домашнему долговому документу, противу подлинности коего спору нѣтъ. Харьковская Судебная Палата разсудила, что Филипенко, прося уплаты по сохранной роспискѣ, въ коей не соблюдены установленныя въ 2111 ст. т. X ч. I, формальности, тѣмъ самымъ по смыслу 2114 ст. обнаруживаетъ, что росписка взята вмѣсто заемнаго обязательства, что спора о подлинности ея не предъявлено и что посему этотъ домашній документъ по силѣ 458 ст. Уст. Гр. Суд., имѣетъ силу акта, установленнымъ порядкомъ совершеннаго и подлежитъ исполненію. Затѣмъ, признавъ, что Кулибабина не доказала уплаты по сему акту и не подтвердила ничѣмъ своего заявленія о крѣпостномъ состояніи Филипенко во время взятія росписки. Палата опредѣлила произвести по роспискѣ взысканіе съ процентами. Противъ сего рѣшенія Палаты Кулибабина возражаетъ, что Палата нарушила 2111 ст. Зак. Гр., признавъ сохранную росписку домашнимъ заемнымъ обязательствомъ по одному выраженному отъ истца желанію получить по сей роспискѣ удовлетвореніе какъ по заемному обязательству. По выслушаніи заключенія товарища оберъ-прокурора, Правительствующій Сенатъ находитъ, что договоръ о поклажѣ по цѣли своей и содержанію существенно отличается отъ договора о займѣ, слѣдовательно и искъ о воз-

вращенія поклажи существенно отличается отъ иска о займѣ, и доказательства по тому и другому требованію установлены закономъ различныя. Посему, буде не доказана поклажа, или представленная на поклажу росписка не можетъ, на основаніи 2111 ст. Зак. Гр., быть признана законнымъ ея доказательствомъ, нѣтъ законнаго повода предполагать сію самую росписку доказательствомъ займа, какъ уже разъяснено было неоднократно Правительствующимъ Сенатомъ (рѣшеніе по дѣлу Гуляковой 29-го января 1869 года № 95). Харьковская Судебная Палата заключила, что одно показаніе истца, на основаніи 2114 ст. Зак. Гражд. служитъ удостовѣреніемъ того, что росписка выдана вмѣсто заемнаго обязательства, и симъ заключеніемъ нарушила приведенную статью, коею положено производить по сохранной росписке взысканіе какъ по неформальному заемному обязательству, если при производствѣ дѣла *обнаружится*, что она составлена вмѣсто заемнаго обязательства для избѣжанія платежа пошлинъ. Для сего недостаточно односторонняго показанія, но когда возникаетъ искъ о займѣ подъ видомъ сохранной росписи, надлежитъ еще, чтобъ истецъ доказалъ, что заемъ дѣйствительно былъ подъ видомъ поклажи, ибо законъ не допускаетъ общаго предположенія о томъ, что всякая сохранная росписка заключаетъ въ себѣ заемъ, буде поклажа ею не доказана. Посему удовольствовавшись одностороннимъ показаніемъ истца по предмету, котораго не признавала противная сторона, и который по сему требовалъ доказательства, Судебная Палата нарушила 366 ст. Уст. Гр. Суд. По симъ соображеніямъ Правительствующій Сенатъ опредѣляетъ: отмѣнивъ рѣшеніе Харьковской Судебной Палаты по сему дѣлу, передать оное для новаго разсмотрѣнія въ Московскую Судебную Палату.

Впрочемъ весьма ошибутся тѣ, которые будутъ выводить изъ сдѣланной нами выписки мнѣніе, будто Сенатъ безусловно противъ признанія неформальной сохранной росписки за домашнее долговое обязательство; въ этомъ легко убѣдиться выпискою изъ рѣшенія Гражд. Кассац.

Департ. Сената, послѣдовавшаго по кассаціонной жалобѣ купца Сизякова № 1333 за 1869 г. Вотъ что между прочимъ говорится въ этомъ рѣшеніи: равнымъ образомъ не усматривается въ рѣшеніи мироваго съѣзда нарушенія и 2114 ст. 1 ч. X т., согласно которой, если при производствѣ дѣла о возвратѣ отданнаго на сохраненіе имущества обнаружится, что сохранная росписка составлена вмѣсто заемнаго обязательства, то удовлетвореніе по такой роспискѣ производится какъ по заемному письму. Мировой съѣздъ, признавъ по обстоятельствамъ дѣла доказаннымъ, что сохранная росписка, выданная Крутовскимъ женѣ своей, должна быть признана заемнымъ обязательствомъ, имѣлъ полное право присудить по ней взысканіе въ порядкѣ указанномъ 2114 ст. 1 ч. X т. и этимъ не нарушилъ означеннаго закона; входить же въ разсмотрѣніе того, дѣйствительно ли изъ обстоятельствъ дѣла обнаружилось, что сохранная росписка выдана вмѣсто заемнаго обязательства, Правительствующій Сенатъ, за силою 5 ст. Учр. Суд. Уст. не можетъ. По симъ основаніямъ признавая кассаціонную жалобу купца Сизякова незаслуживающею уваженія, Правительствующій Сенатъ опредѣляетъ: означенную кассаціонную жалобу, на основаніи 186 ст. Уст. Гр. Суд. оставить безъ послѣдствій. Интересенъ взглядъ на занимающій насъ предметъ превращенія денежной покажи въ заемъ, взглядъ или мнѣніе французскаго юриста Доллоза: le depot se change en pret des le moment que le depositoire s'est servi de la somme qui lui a été confiée (Diction general et rais nné etc. par Armand Dolloz jeune. Paris 1833). Переходимъ къ частнымъ проявленіямъ неточнаго обозначенія отдаваемаго на храненіе денежнаго имущества.

Необозначеніе рода монеты. Коллежскій регистраторъ фонъ-Шитцъ обратился къ с.-петербургскому мировому судьѣ 33 участка съ просьбою о взысканіи съ мѣщанина Мыльникова 495 руб. по переданной ему помѣщикомъ Владиміровымъ сохранной роспискѣ, выданной 12 іюня 1860 г. въ которой значится, что Мыльниковъ взялъ у Владимірова подъ сохраненіе серебряною монетою чекана 1860 г.

700 руб., которые обязался возвратить по первому требованію. Мировой судья за неявкою по вызову Мыльникова, руководствуясь 81 105, 129, 145 и 146 ст. Уст. Гр. Суд. постановилъ заочное рѣшеніе, которымъ опредѣлилъ: взыскать съ Мыльникова въ пользу фонъ-Шитцъ 495 руб. На это рѣшеніе Мыльниковъ принесъ с.-петербургскому столичному мировому съѣзду апелляціонную жалобу, въ которой противъ иска фонъ-Шитцъ отозвался, что денегъ у Владимірова на сохраненіе не бралъ и что росписка какъ написанная въ нарушеніе 2111 ст. X т. ч. 1, безъ указанія рода монеты, принятой на сохраненіе, не дѣйствительна. Мировой съѣздъ находя, что въ роспискѣ значится, что Мыльниковъ принялъ 700 руб. чеканомъ 1860 г., слѣдовательно рублями, на основаніи 81, 105 и 129 ст. Уст. Гр. Суд. опредѣлилъ: рѣшеніе мироваго судьи о взысканіи съ Мыльникова 495 р. утвердить. Въ принесенной на это рѣшеніе Правительствующему Сенату кассаціонной жалобѣ Мыльниковъ объясняетъ, что съѣздъ, въ противность 1538 ст. т. X ч. 1 неправильно истолковалъ смыслъ сохранной росписки, такъ какъ въ оной не означено, какъ вывелъ съѣздъ, что онъ принялъ 700 руб. чекана 1860 г. а сказано: взялъ подъ сохраненіе серебряною монетою чекана 1860 г. 700 руб., слѣдовательно росписка эта не заключаетъ требуемаго 2111 ст т. X ч. 1 точнаго означенія рода монеты, а потому проситъ рѣшеніе мироваго съѣзда по нарушенію имъ 1538, 2111 и 1539 ст. т. X ч. 1 и неправильному примѣненію 81, 105 и 129 ст. Уст. Гр. Суд. отмѣнить.

Выслушавъ заключеніе товарища оберъ-прокурора правительствующій Сенатъ находитъ, что въ порядкѣ кассаціоннаго производства не можетъ быть, болѣе, за силою 5 ст. Учр. Суд. Устан. разрѣшаемъ вопросъ о правильности или неправильности истолкованія смысла и значенія обязательства, а за симъ и объясненіе Мыльникова о неправильномъ истолкованіи судебнымъ мѣстомъ смысла и значенія сохранной росписки его и нарушенія чрезъ то Мировымъ Съѣздомъ 1538, 1539 и 2111 ст. X т. ч. 1, не заслуживаетъ уваженія. Вслѣдствіе сего, и не усматривая въ жалобѣ Мыль-

никова никакого законнаго повода къ отмѣнѣ рѣшенія Мироваго Съѣзда, Правительствующій Сенатъ на основаніи 186 ст. Уст. Гр. Суд. опредѣляетъ жалобу эту оставить безъ послѣдствій. Обращаясь къ этому рѣшенію Сената распубликованному въ Сборн. рѣш. 1869 г. подъ № 1151 не можемъ не обратить вниманія на то обстоятельство, что не ссылайся кассаторъ на 1538, 1539 ст. X т. I ч. исходъ кассаціонной жалобы могъ быть и другой. Вообще же говоря изъ этого рѣшенія было бы поспѣшно дѣлать выводъ, что Сенатъ не придаетъ большаго значенія не обозначенію рода монеты при обозначеніи года чекана. Само собою разумѣется, что монета чекана 1870 года могла быть и мелкая размѣнная (пятачекъ, гривенникъ, двугривенный, четвертакъ) и крупная серебряный рубль или цѣлковый. Выводъ сдѣланный Мировымъ Съѣздомъ, что 700 р. сер. могли или даны были рублями, произволенъ и могъ бы имѣть основаніе лишь въ случаѣ представленія истцомъ доказательства, что въ 1870 году не было выпуска мелкой серебряной монеты въ обращеніи.

Тройная сумма гербовой пошлины. Если обнаружится, что росписка или актъ о поклажѣ составленъ вмѣсто заемнаго обязательства для избѣжанія платежа за гербовую бумагу и установленныхъ пошлинъ, то удовлетвореніе по такой роспискѣ или акту производится послѣ удовлетворенія всѣхъ другихъ, могущихъ открыться на принимателѣ, долговъ по заемнымъ письмамъ, векселямъ или инымъ законнымъ долговымъ документамъ, и независимо отъ сего съ истца взыскивается цѣна, слѣдовавшей къ употребленію по количеству отданной будто бы на сохраненіе суммы, гербовой бумаги и пошлинъ втрое (ст. 2114 т. X ч. I). Намъ уже извѣстно при какихъ условіяхъ обнаруживается, что актъ о поклажѣ прикрываетъ заемъ, мы знаемъ, что и формальная сохранная росписка можетъ быть признана судомъ за долговое обязательство. И такъ, какъ скоро судъ признаетъ, что въ данномъ случаѣ не было поклажи, а былъ заемъ, то подвергаетъ тяжущихся уплатѣ тройнаго гербоваго сбора и пошлинъ (вѣроятно на совершеніе акта у маклера) втрое. Такимъ образомъ заемъ противополагает-

ся поклажѣ, первый долженъ быть оплачиваемъ тройнымъ гербовымъ сборомъ за совершеніе акта домашнимъ порядкомъ. Отсюда очевидно, что и поклажа если подъ ея видомъ прикрывался заемъ должна подлежать тѣмъ же послѣдствіямъ. Мы не безъ основанія предполагаемъ, что взысканіе тройной цѣны гербовой бумаги съ тяжущагося возможно лишь въ томъ случаѣ, когда отданы на сохраненіе деньги въ ассигнаціяхъ или звонкой монетѣ, или другіе знаки цѣнностей акціи, билеты государственнаго казначейства и проч. Но оно невозможно, когда по акту поклажи отданы на сохраненіе вещи не имѣющія значенія быть представителями знаковъ цѣнности какъ-то мебель, одежда, даже драгоцѣнныя вещи изъ золота или серебра, потому что въ этомъ случаѣ невозможно самое признаніе акта поклажи заемнымъ обязательствомъ. Точно также неправильно поступаютъ, по нашему мнѣнію, тѣ Окружные Суды; которые, признавъ сохранную росписку за долговое обязательство, подвергаютъ, иные тяжущагося, а другіе обѣ тяжущіяся стороны взысканію гербовой пошлины въ двадцать пять разъ на основаніи Высочайше утвержденнаго 18-го іюля 1868 года мнѣнія Государственнаго Совѣта о главныхъ началахъ преобразованія гербоваго сбора, и о гербовомъ сборѣ съ векселей, заемныхъ писемъ и другихъ срочныхъ денежныхъ обязательствъ. Такъ какъ въ означенномъ мнѣніи Государственнаго Совѣта ни слова не говорится о сохранныхъ роспискахъ и ст. 2114 не числится отмѣненною или дополненною, то въ настоящее время можетъ быть рѣчь лишь о тройномъ гербовомъ сборѣ.

Съ одного ли истца или и съ отвѣтчика взыскивается тройная цѣна гербоваго сбора. По буквальному и точному смыслу 2114 ст. тройная цѣна гербовой бумаги и пошлинъ взыскивается съ одного истца. Но если руководствоваться кассаціоннымъ рѣшеніемъ (а не руководствоваться имъ не возможно на основаніи 813 ст. Уст. Гражд. Суд.) состоявшимся по кассаціонной жалобѣ поручика Андрея Фесенкова на рѣшеніе Курскаго Мироваго Съѣзда (№ 621 за 1869 г.), то таковой тройной гербовый сборъ подлежитъ ко взысканію и съ истца и отвѣтчика.

Сенатъ нашелъ, что Мировой Съѣздъ совершенно согласно съ приведенною въ рѣшеніи онаго 140 ст. т. V Уст. о Пошлин. по прод. 1863 г. опредѣлилъ взыскать тройную гербовую пошлину какъ съ Лапина (истца), такъ и съ Фесенкова (отвѣтчика). *Передача сохранной росписки по надписи покладчикомъ другому лицу.* Мы уже говорили о передачѣ поклажи пріемщикомъ третьему лицу; въ настоящемъ случаѣ разрѣшаемъ вопросъ можетъ ли актъ поклажи (конечно письменный) быть передаваемъ по надписи. Въ законахъ нашихъ ничего не сказано о передачѣ домашнихъ росписокъ писанныхъ на простой бумагѣ, но на практикѣ домашнія писанныя на простой бумагѣ росписки передаются по надписямъ, впрочемъ при этомъ соблюдается правило содержащееся въ 2059 ст. X т ч. I, т. е. подобная передача или передаточная надпись должна быть засвидѣтельствована нотаріусомъ. Мы нисколько не сомнѣваемся, что подобная передача возможна и въ отношеніи къ акту о поклажѣ, хотя многіе юристы практики утверждаютъ противное.

Впрочемъ еслибы даже и существовалъ законъ, воспрещающій передачу сохранной росписки по надписи (какъ это напримѣръ установлено для закладныхъ на недвижимыя имѣнія), то этотъ законъ можетъ быть легко обойденъ на законномъ же основаніи выдачею полной довѣренности на ходатайство и на полученіе поклажи отъ пріемщика. Впрочемъ все сказанное нами о передачѣ сохранныхъ росписокъ по надписи относится къ тому случаю, когда какъ пріемщикъ, такъ и покладчикъ живы, иначе говоря лицо, которому перешла сохранная росписка по надписи точно также какъ и наслѣдникъ покладчика и даже какъ самъ покладчикъ обязанъ въ точности исполнить законъ, изображеный въ 2108 ст. X т. ч. 1 по прод. 63 года. На практикѣ часто случается, что наслѣдникъ покладчика, пропустившій 6-мѣсячный срокъ на публикацію, или самъ покладчикъ, пропустившій 6-мѣсячный срокъ отъ смерти пріемщика на публикацію о вызовѣ, передавали сохранныя росписки по надписямъ другимъ лицамъ, которыя не могли

считаться по буквальному смыслу закона наслѣдниками покладчика. Вслѣдствіе этого обыкновенія, обходить стѣснительныя постановленія закона состоялось нѣсколько рѣшеній Кассаціоннаго Сената, основанныхъ на старомъ но неизмѣнно вѣрномъ принципѣ: что никто не можетъ передать большаго права чѣмъ самъ имѣетъ, коими окончательно разъяснилось, что передачею сохранной росписки по надписи нельзя избавиться отъ обязанности налагаемой закономъ. Въ кассаціонной жалобѣ мѣщанина Евграфа Пустынина на рѣшеніе московскаго столичнаго мироваго съѣзда 2 округа (рѣш. Гражд. Кассац. Департ. Сената № 909 за 1869 г.) былъ возбужденъ вопросъ: нужно ли засвидѣтельствованіе передаточной надписи на сохранной росписке? Впрочемъ Сенатъ не разрѣшилъ этого вопроса, потому что рѣшеніе съѣзда было отмѣнено имъ по другому поводу. Въ этомъ рѣшеніи, между прочимъ, Сенатъ высказываетъ слѣдующее: относительно сохранныхъ росписокъ и актовъ о поклажѣ, выданныхъ и совершенныхъ объ имуществѣ, принятомъ на сохраненіе послѣ обнародованія положенія 21 ноября 1860 г. законъ (ст. 2108 т. X ч. 1 по прод. 1863 г.) поставляетъ въ обязанность какъ наслѣдникамъ лица, принявшаго чужое имущество на сохраненіе такъ и наслѣдникамъ лица, оставившаго послѣ себя сохранную роспиcку, дѣлать вызовъ по роспискамъ въ теченіе шестимѣсячнаго срока, со дня открытія наслѣдства. За неисполненіе сего предписанія закона наслѣдники лица, отдавшаго имущество на сохраненіе, ляшаются права на вчинаніе иска о возвращеніи имъ поклажи (п. 4 ст. 2108 т. X ч 1 по прод. 1863 г.). Рѣшеніемъ Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента по дѣлу Базунова (Сборн. рѣш. 1867 г. № 160) разъяснено, что законъ этотъ не допускаетъ никакого изъятія въ отношеніи наслѣдниковъ отдавателя имуществъ на сохраненіе, и что если въ теченіи пятимѣсячнаго срока не учиненъ вызовъ лица, принявшаго поклажу или его наслѣдниковъ, то право иска о возвращеніи поклажи теряется безвозвратно, находилась ли сохранная росписка у лица, послѣ котораго открылось на-

слѣдство, или она передана по надписи другому лицу. Въ этомъ рѣшеніи Правительствующаго Сената не сказано, чтобы такое толкованіе точнаго смысла 2108 ст. т. X ч. 1. по прод. 1863 г. имѣло мѣсто только тогда, когда росписка передана другому лицу лишь для взысканія, а не въ собственность, какъ сіе полагаетъ мировой съѣздъ; напротивъ въ немъ выражено положительно, что требованіе закона въ семъ отношеніи безусловно (см. также кассаціонное рѣшеніе по жалобѣ повѣреннаго коллежскаго секретаря Дмитрія Дуцкаго, коллежскаго совѣтника Шлакова на рѣшеніе Харьковской Суд. Палаты 1869 г. № 1242). Такимъ образомъ вопросъ о передачѣ сохранной росписки можетъ быть разрѣшенъ утвердительно лишь на основаніи того предположенія, что въ кодексахъ положительныхъ законодательствъ сказано, что пріемщикъ обязуется возвратить поклажу не только самому покладчику, но и лицу уполномоченному отъ покладчика; но въ какой формѣ осуществляется это уполномоченіе, о томъ ничего не говорится, достаточно ли передачи сохранной росписки для полученія поклажи отъ пріемщика или же необходимо покладчику сдѣлать надпись на актѣ, и должна ли эта надпись быть засвидѣтельствована. Одно только несомнѣнно, что формальная довѣренность вполнѣ можетъ замѣнить передаточную надпись. Восполняя этотъ пробѣлъ въ кодексѣ, Доллозъ высказываетъ слѣдующее: celui au profit duquel est souscrit un billet qui se trouve deposé entre les mains d'un tiers à qualité et droit pour le reclamer sans que le depositaire soit fondé à s'y refuser sous le pretexte que rien n'endique que la remise doive lui en être faite. Le depositaire ne peut être recherché par suite d'une telle remise lorqu'elle est judicairement ordonnée. Само собою разумѣется, что предъявившій искъ по переданной ему сохранной росписке обязанъ доказать, что она ему дѣйствительно передана, если не будетъ на росписке передаточной надписи, то самъ судъ, на основаніи 3 п. 584 ст. Уст. Гражд. Суд., можетъ отказать въ требованіи, или же признавъ правильнымъ отводъ отвѣтчика, сдѣланный на основаніи 4 п. 571 ст. Уст. Гражд.

Суд. отказать въ требованіи. Итакъ, немыслимо, чтобы лицо, пріобрѣтшее сохранную росписку отъ покладчика безъ надписи, могло черезъ судъ получить удовлетвореніе. Весьма вѣроятное домашняя сдѣлка между лицомъ владѣющимъ сохранною росписью и пріемщикомъ. Пріемщикъ, получившій обратно свою росписку отъ кого бы то ни было, можетъ считать себя вполнѣ гарантированнымъ, что къ нему не будетъ предъявлено вторичное требованіе за отсутствіемъ легальнаго доказательства. Но конечно, не лишнее получить росписку въ обратномъ полученіи поклажи отъ того лица, которое возвратило росписку пріемщика. Росписка въ обратномъ полученіи поклажи можетъ дѣлаться на самомъ актѣ поклажи, такую-то свою поклажу получилъ сполна отъ пріемщика такого-то, покладчикъ такой-то, или по его довѣренію такой-то.

Обезпеченіе иска или предварительное обезпеченіе по договору поклажи. Поклажа выражается въ формѣ домашняго договора, поэтому удовлетвореніе просьбы объ обезпеченіи иска зависитъ отъ мироваго судьи, отъ усмотрѣнія Суда, отъ разрѣшенія предсѣдателя Суда (ст. 125 и слѣд., 590 и слѣд. Уст. Гражд. Суд.). Судъ можетъ, но не обязанъ непремѣнно удовлетворять требованіе покладчика объ обезпеченіи иска на пріемщикѣ поклажи. По поводу обезпеченія иска по сохранной росписке кассаціонная практика Сената вполнѣ подтверждаетъ высказанное нами. Любимскій помѣщикъ Николай Островскій предъявилъ у мироваго судьи 1 участка Любимскаго округа искъ о взысканіи съ губернскаго секретаря Михаила Переяславцева 240 руб. по сохранной росписке и вмѣстѣ съ тѣмъ просилъ въ обезпеченіе сего иска наложить арестъ на движимое имущество Переяславцева и его жены. Мировой судья не только не уважилъ требованія Островскаго о наложеніи ареста на движимое имущество отвѣтчика, но, признавъ сохранную росписку за долговую, разсрочилъ уплату денегъ по оной на пять сроковъ. Мировой съѣздъ нашелъ, что основанія, принятыя мировымъ судьею при рѣшеніи дѣла, совершенно правильны и что по ст. 125 Уст. Гражд. Суд. Мировой

не обязанъ былъ обезпечивать искъ по роспискѣ нигдѣ не засвидѣтельствованной. На это рѣшеніе любимскаго мироваго съѣзда судей Островскій приносилъ кассаціонную жаболу въ Гражданскій Кассаціонный Департаментъ Сената. Сенатъ по этому мотиву кассаціи высказалъ слѣдующее:... жалоба Островскаго на непринятіе мировымъ съѣздомъ въ соображеніе 591 ст. Уст. Гражд. Суд. по предмету необезпеченія его иска мировымъ судьею не можетъ быть поводомъ къ отмѣнѣ рѣшенія съѣзда, потому что какъ это объяснено въ рѣшеніи съѣзда, на основаніи 125 ст. Уст. Гр. Суд. Мировой судья не былъ обязанъ обезпечить искъ Островскаго. (Кассаціонное рѣшеніе 1867 г. № 283).

Уголовная охрана. Договоръ поклажи отличается отъ прочихъ гражданскихъ сдѣлокъ между прочимъ тѣмъ, что нарушеніе этого договора въ извѣстномъ смыслѣ, имѣетъ уголовныя послѣдствія для пріемщика. Нарушеніе это проявляется большею частью въ формѣ растраты имущества, принятаго на храненіе; растрата же ввѣреннаго на сохраненіе имущества есть преступленіе, предусмотрѣнное уголовнымъ кодексомъ новѣйшихъ европейскихъ законодательствъ. Римское право не привлекало къ уголовной отвѣтственности пріемщика, растратившаго ввѣренное ему имущество; растрата имѣла для пріемщика гражданскія послѣдствія; мы знаемъ что за утрату имущества ввѣреннаго при особыхъ обстоятельствахъ пріемщикъ подвергался (depositum miserabile) вознагражденію покладчика in duplum, а по другимъ источникамъ in quadruplum. Впрочемъ Даллозъ говоритъ: les lois romaines consideraient même comme vol l'usage du depôt sans autorisation du propriétaire. Въ Исторіи нашего права Соборное Уложеніе 1649 года безъ сомнѣнія занимаетъ первое мѣсто по своему вліянію на позднѣйшее законодательство (Сводъ Законовъ). По мнѣнію г. Сокольскаго, утайка, по своимъ послѣдствіямъ сходная съ растратою, вызывала къ дѣятельности не уголовное, а гражданское правосудіе. Unterschlagung ist nach der wissenschaftlichen Definition dieses Verbrechens, Aneignung fremder, in Naturalbesitz des Thäters befindlicher Sachen.

Wir haben bei der Behandlung des Diebstahls gesehen, dass die Gesetzgebung Peter's des Grossen und seiner Nachfolger bis zur Publication des Strafgesetzbuches von 1845 dieses Delict zum furtum rechnete. Diese Anschauung wird zum ersten Mal in Kriegsreglement von 1716 ausgesprochen, welches sie dem römischen Rechte entlehnt, wo bekanntlich die Unterschlagung unter den Begriff des furtum fiel. Das Strafgesetzbuch von 1845, durch das deutsche Recht beeinflusst, giebt widerum diese Verbindung auf. Im alten Recht der Уложеніе ist Unterschlagung ein delictum sui generis, und zwar ein reines Privatdelict. Die nach der Уложеніе zur Unterschlagung gehörigen Fälle sind folgende:

1) Ableugnung der zur Verarbeitung empfangenen Sachen durch Handwerker. Hier entstand nicht ein Criminalprocess (сыскъ), sondern ein Civilprocess (судъ) und der Verletzte wurde dem Resultate dieses Processes gemäss entschädigt.

А которые всякихъ чиновъ люди всякія учнутъ свои дѣла отдавать дѣлать мастеровымъ людемъ, а мастеровые люди только въ тѣхъ дѣлахъ начнутъ запиратися, а въ томъ на нихъ будутъ челобитчики: и на тѣхъ мастеровыхъ людей челобитчиковъ давати судъ и съ суда указъ чинити до чего доведется. Cap. X. 193.

2) Oeffnung anvertrauter versiegelter und verschlossener Sachen. Es wurde in einem solchen Falle dolus von Seiten des Depositors präsumirt, alle Sachen, die der Deponent als entwendet angab, als solche betrachtet, der Schuldige aber zur Leistung des Schadenersatzes verurtheilt empfangen zu haben, so wurde der Streit durch Eid entschieden.

А будетъ кто у кого положитъ свои животы на сбереженіе, за своею печатью и за замкомъ и тотъ у кого постановлено, тѣ чужіе животы отомкнетъ и распечатаетъ и пересмотритъ безъ того, чьи тѣ животы, и тотъ, чьи тѣ животы учнетъ на него бити челомъ, что изъ тѣхъ его животовъ что пропало и сыщется про то до-прямa, что тѣ его животы отомкнуты и роспечатаны и пересматриваны безъ него: и на сыску то поклажее чего противъ истцова челобитья въ лицахъ не будетъ, доправити на томъ,

у кого они были поставлены за замкомъ и за печатью. А будетъ межъ ими въ тѣхъ животахъ какой споръ учинится, и имъ въ томъ учинити вѣра крестное цѣлованіе. Cap. X. 195. (Beitrag zur Lehre von den Eigenthumsverbrechen nach der Уложеніе des Zaaren Alexei Michailowitsch vom Jahre 1649. Eine rechthistorische Abhandlung von Woldemar Sokolsky. Cand. juris. Dorpat. 1868 Seite. 129.). Такимъ образомъ взглядъ на утайку ввѣреннаго имущества какъ на воровство началъ преобладать со времени Воинскаго Регламента Петра Великаго. Дѣйствительно въ артикулахъ воинскаго устава читаемъ: ежели что кому въ вѣрные руки на сохраненіе дается, а потомъ въ принятіи онъ запрется, или инымъ какимъ либо образомъ искать будетъ, чтобы утаить: тогда онаго яко вора, такимъ же образомъ по состоянію дѣла и цѣнѣ повѣреннаго ему добра наказать. Мы сказали, что законодательство европейскихъ государствъ преслѣдуютъ нарушеніе договора поклажи уголовными карами. Такъ напр. art. 408 Code penal гласитъ. Quiconque aura detourné ou dissipé, au prejudice des proprietaires, possesseurs ou detenteurs des effets, deniers, marchandises, billet, quittances ou tous autres écrits contenant ou operant obligation ou decharge, qui ne lui auraient été remis qu'à titre de louage, de depot, de mandat, ou pour un travail salarié ou non salarié, à la charge de les rendre ou representer, on d'en faire un usage ou un emploi déterminé, sera puni des peines portées en article 406, т. е., sera puni d'un emprisonnement de deux mois au moins de deux ans au plus, et d'une amende qui ne pourra exceder le quart des restitutions et des dommages-interêts que seront dues au parties lésées, ni d'être moindre de vingt-cinq francs. Для насъ необходимо замѣтить относительно этого постановленія что, оно содержится въ небольшомъ отдѣлѣ озаглавленномъ abus de confiance. И такъ нарушеніе довѣрія — уголовный признакъ. Преступленія пріемщика предусмотрѣны и нашимъ уголовнымъ кодексомъ на основаніи 1 п. 174 ст. Уст о Наказ-налагаемыхъ Миров. Судьями: кто подмѣнитъ вещи, ввѣренныя ему для храненія, переноски, перевозки или какія

доставленія, подвергается наказанію по 173 ст. Уст. о Накнал. Мир. судьями. Такимъ образомъ не одна растрата, но и подлогъ ввѣреннаго имущества имѣютъ уголовныя послѣдствія. Въ ст. 177 Уст. о Нак. сказано: за присвоеніе или растрату чужаго движимаго имущества, ввѣреннаго для сохраненія, переноски или перевозки, или же опредѣленнаго употребленія, виновные когда цѣна присвоеннаго или растраченнаго не превышаетъ трехсотъ рублей, подвергаются: заключенію въ тюрьмѣ на время отъ трехъ мѣсяцевъ до одного года. Если же растрата совершена только по легкомыслію и виновные добровольно обязываются вознаградить потерпѣвшаго убытокъ, то они подвергаются: аресту не свыше трехъ мѣсяцевъ. Въ этой статьѣ закона полагается наказаніе не только за растрату и присвоеніе имущества ввѣреннаго на сохраненіе, но и ввѣреннаго для переноски или перевозки, или же опредѣленнаго употребленія. Такимъ образомъ слово ввѣренный имѣетъ связующее значеніе. Съ уголовной точки зрѣнія интересно было бы изслѣдовать правомѣрно ли полагать одинаковое наказаніе за растрату или присвоеніе имущества ввѣреннаго на сохраненіе, или же ввѣреннаго для перевозки, или иного употребленія. Кромѣ того статья 177 обнимаетъ два вида дѣяній: присвоеніе и растрату. Присвоеніе и растрата одинаково наказуемы. Конечно для подкладчика въ матеріальномъ отношеніи все равно отчегоонъ лишился своего имущества, оттого ли, что пріемщикъ его растратилъ, или потому что онъ его себѣ присвоилъ (утаилъ). Но уголовное правосудіе должно руководиться болѣе возвышеннымъ нравственнымъ мотивомъ при опредѣленіи мѣры наказанія, потому вопросъ о томъ кого слѣдуетъ наказывать строже, присвоившаго себѣ чужое имущество ввѣренное ему, или же растратившій оное—по нашему мнѣнію, достоинъ вниманія. Вотъ что говоритъ по поводу этой статьи закона г. Неклюдовъ (Уставъ о наказ. т. III): Подъ присвоеніемъ слѣдуетъ разумѣть обращеніе въ собственность чужаго имущества; подъ растратою—издержаніе чужаго имущества или отчужденіе онаго. Объектомъ присвоенія и растраты должно быть непремѣнно имущество ввѣрен-

ное; этимъ характеромъ объектъ присвоенія и растраты отличается отъ кражи и мошенничества. Уголовными признаками присвоенія г. Неклюдовъ считаетъ: 1) запирательство въ полученіи вещи на сохраненіе, 2) утвержденіе, что вещь возвращена владѣльцу, или же, что она передана, или употреблена по назначенію владѣльца. Мнѣніе г. Неклюдова, что запирательство и утвержденіе будто поклажа возвращена составляетъ уголовные признаки присвоенія, хотя и основано, повидимому, на 2117 ст. X т. I ч. въ настоящее время можетъ быть примѣнимо лишь по отношенію къ поклажѣ не требующей письменнаго удостовѣренія (см. 2112 ст. X т. I ч. и 1 п. 409 ст. Уст. Гражд. Суд.); въ отношеніи же поклажи требующей письменнаго удостовѣренія ни запирательство въ полученіи поклажи, ни еще болѣе того утвержденіе, что поклажа возвращена, не можетъ имѣть уголовныхъ послѣдствій для пріемщика. Г. Неклюдовъ говоритъ: присвоеніе и растрата относятся между собою какъ пріобрѣтеніе и отчужденіе; присвоеніе можетъ и не сопровождаться растратою, но растрата не мыслима безъ присвоенія. Г. Неклюдовъ говоритъ: необходимымъ спутникомъ растраты по легкомыслію является обязательство подсудимаго добровольно вознаградить лицо потерпѣвшее. Изъ самаго текста закона: „обязываются вознаградить“, видно ясно, что подобное выраженіе не предполагаетъ вовсе того, чтобы подсудимый вознаградилъ лицо потерпѣвшее до постановленія приговора; такъ что выраженіе „обязываются вознаградить“; означаетъ, что достаточно одного простаго заявленія обвиняемаго, что онъ согласенъ вознаградить собственника за все имъ растраченное. Отсюда слѣдуетъ, что, по мнѣнію г. Неклюдова, согласіе подкладчика или несогласіе его принять предложеніе подсудимаго о вознагражденіи не имѣетъ юридическаго значенія. Съ этимъ выводомъ мы согласиться не можемъ, хотя онъ и основанъ на положительномъ законѣ. Притомъ выраженіе „добровольно обязываются“ указываетъ какъ бы на то, что растративший тотчасъ же вознаграждаетъ потерпѣвшаго убытокъ (положимъ во время разбирательства дѣла); допустить же мысль, что „обязываются“, озна-

чаетъ вознагражденіе, получаемое въ будущемъ извращаетъ смыслъ выраженія добровольно обязываются. Мы уже знакомы съ текстомъ статьи 177 Уст. о наказ. нал. мир. судьями. Посмотримъ, какое вліяніе имѣетъ на мѣру наказанія то обстоятельство, что отданные на сохраніе предметы были запечатанные.

Мы уже знаемъ изъ ст. 2107 т. X ч. 1, какія исковыя послѣдствія происходятъ для пріемщика, распечатавшаго или отпершаго ввѣренныя ему вещи. Хотя нѣтъ никакого сомнѣнія, что уголовныя послѣдствія для такого пріемщика предусмотрѣны въ Улож. о наказ. изд. 1866 г., ст. 1681 и 1682 и ст. 177 Уст. о нак., въ которыхъ не дѣлается никакого различія относительно вещей, запечатанныхъ или распечатанныхъ. Но вслѣдствіе встрѣтившагося на практикѣ сомнѣнія, Кассаціонный Департ. Сената долженъ былъ высказаться по этому поводу. „Правительствующій Сенатъ находитъ, что, по 2272 ст. Улож. о наказ. изд. 1857 г., растрата наказывалась какъ воровство-мошенничество, и притомъ растрата предметовъ запечатанныхъ какъ кража со взломомъ. Но 2272 ст. при соглашеніи Уложенія съ Уставомъ о наказ., нал. мир. суд. Высочайше утвержденнымъ мнѣніемъ Государственнаго Совѣта 27 декабря 1865 г. измѣнена и какъ значится въ 2107 ст. 1 ч. X т. Св. Зак. (прод. 1868 г.) замѣнена 1681 и 1682 ст. Уложенія изд. 1866 г. и 177 ст. Уст. о наказ. Въ сихъ послѣднихъ статьяхъ растрата ввѣреннаго на сохраненіе имущества не приравнивается къ воровству и не дѣлается различія запечатанныхъ или запертыхъ и незапечатанныхъ предметовъ, ввѣренныхъ и принятыхъ на сохраненіе (рѣш. Уголовн. Кассац. Деп. Сената 1869 г. № 961). Хотя означенное рѣшеніе Сената состоялось по поводу разсматривающагося въ с.-петербургскомъ Окружномъ Судѣ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей дѣла, но соображенія, высказанныя въ этомъ рѣшеніи одинаково могутъ быть примѣнимы и къ дѣламъ подсудными мировымъ судебнымъ установленіямъ. Считаемъ нелишнимъ сказать, что если отданное на сохраненіе имущество и положено въ запертое помѣщеніе (сундукъ, ящикъ и т. п.), но самому имуществу не

составлено описи по правилу, изложенному въ ст. 2111, т. X ч. 1, то таковое имущество при обыкновенныхъ условіяхъ помѣщенія и запора можетъ быть отперто подобраннымъ или поддѣланнымъ ключемъ и присвоено пріемщикомъ. Доказать же фактъ присвоенія и отпиранія при обыкновенныхъ условіяхъ часто бываетъ невозможно. Самая 2107 ст. X т ч. 1, въ которой говорится объ отдачѣ имущества, положеннаго за замокъ или печатью повидимому имѣетъ въ виду предотвращеніе пользованія въ такой же степени какъ и предотвращеніе присвоенія и растраты.

Умышленное истребленіе чужаго имущества отданнаго на сохраненіе. Кромѣ растраты и присвоенія, пріемщикъ поклажи по враждѣ къ покладчику, или по другимъ побужденіямъ можетъ истребить или повредить отданное ему на сохраненіе движимое имущество. Неумышленное поврежденіе или истребленіе имущества, происшедшее отъ независимыхъ отъ воли пріемщика обстоятельствъ, не только не наказуемо какъ проступокъ, но при соблюденіи условій, требуемыхъ 2106 ст. X т. ч. 1, даже избавляетъ пріемщика отъ обязанности вознаградить покладчика за истребленное, похищенное или пропавшее. Понятіе о наказаніи неразрыво связано съ умысломъ (dolus), участіемъ злой воли. Поэтому умышленное истребленіе чужаго движимаго имущества пріемщикомъ поклажи должно быть наказуемо. Въ уставѣ о наказ., налаг. мир. судьями нѣтъ спеціальной статьи закона, предусматривающей подобное дѣяніе, отсюда придерживаясь правила sine lege nulla poena, можно было бы сказать, что подобное дѣяніе въ дѣлахъ, подсудныхъ мировому институту, не наказуемо. Но съ подобнымъ положеніемъ согласиться невозможно.

Г. Неклюдовъ полагаетъ, что умышленное истребленіе пріемщикомъ отданнаго на сохраненіе имущества наказуемо по 152 ст. Уст. о наказ., нал. мир. судьями. Въ этой статьѣ закона содержится слѣдующее постановленіе: за поврежденіе чужихъ канавъ, изгородей, или чужаго движимаго имущества, виновные подвергаются: денежному взысканію не свыше 25 руб. Хотя эта статья закона имѣетъ въ виду по преимуществу охраненіе поземельнаго быта,

но упоминая мимоходомъ о чужомъ движимомъ имуществѣ ею дается прочное основаніе къ преслѣдованію покладчикомъ пріемщика, умышленно повредившаго или истребившаго отданное ему на сохраненіе. Если наказуемо вообще истребленіе чужаго движимаго имущества, то нѣтъ никакого основанія дѣлать исключеніе для имущества, отданнаго на сохраненіе, которое остается чужимъ для пріемщика поклажи. Принявшій на сохраненіе какія-либо вещи, деньги или акты, обязанъ употреблять къ сбереженію оныхъ отъ всякаго поврежденія, утраты, пропажи и похищенія такое же стараніе какъ и о собственномъ своемъ имуществѣ. *Принявшій имущество на сохраненіе обязанъ возвратить его въ цѣлости тому, кто оное ему отдалъ, или тому,* отъ имени коего оно было отдано, или же лицу, отъ хозяина къ полученію ея уполномоченному (см. начало ст. 2105 и 2108 т. X ч. 1). Умышленно истребляющій чужое движимое имущество нарушаетъ обязанность, налагаемую на него гражданскими законами, а такъ какъ при этомъ онъ дѣйствуетъ сознательно во вредъ покладчика, то и долженъ подлежать наказанію.

Такимъ образомъ не подлежитъ сомнѣнію, что умышленное истребленіе чужаго движимаго имущества, отданнаго на сохраненіе, составляетъ проступокъ даже въ дѣлахъ подсудныхъ мировымъ судебнымъ учрежденіямъ; вопросъ только заключаться можетъ въ томъ: 1) должна ли быть примѣнена къ дѣяніямъ этого рода ст. 152 Уст. о наказ. и 2) не распространяется ли дѣйствіе 1704 ст. Улож. о наказ. изд. 1866 г., въ которой предусмотрѣно это дѣяніе, и на дѣла подсудныя мировымъ судебн. установл. Въ ст. 1704 Улож. о наказ., содержится слѣдующее постановленіе: кто умышленно истребитъ или повредитъ вещи, или какіе-либо иные предметы, отданные ему на сохраненіе или о временное владѣніе, не имѣя на то права, тотъ подвергается за сіе: высшей мѣрѣ наказаній, за истребленіе или поврежденіе чужаго имущества опредѣленныхъ, смотря по роду имущества и самаго истребленія или поврежденія. Ст. эта содержитъ общее правило, она не опр дѣляетъ никакого наказанія; она говоритъ какъ бы слѣдующее: истребленіе

чужаго движимаго имущества наказуемо, истребленіе имущества, отданнаго на сохраненіе вслѣдствіе спеціальной обязанности пріемщика сохранять его какъ свое собственное отъ поврежденія и утраты, наказуемо въ высшей мѣрѣ. Помѣщеніе этой статьи закона въ Уложеніи о наказ. какъ бы исключаетъ возможность примѣненія ея въ дѣлахъ подсудныхъ миров. устан. Но самое содержаніе этой статьи закона, въ ней высказано лишь общее правило о большей мѣрѣ вмѣненія, таково что нѣтъ ни малѣйшаго основанія мировымъ судьямъ не руководствоваться ею при опредѣленіи наказаній.

Покушеніе, участіе и укрывательство въ присвоеніи и растратѣ. Наказуемо ли и возможно ли вообще покушеніе на присвоеніе и растрату подвергать наказанію. Вотъ что говорится въ ст. 2117 т. X ч. 1: сверхъ гражданскихъ взысканій, опредѣленныхъ въ предшедшихъ 2115 и 2116 статьяхъ, изобличенный по суду въ покушеніи присвоить себѣ отданное ему на сохраненіе или въ растратѣ онаго отвѣтчикъ, который запирался въ полученіи поклажи. или утверждалъ ложно, что оная имъ уже возвращена, или передана, или употреблена по назначенію, или же будто бы безъ вины его истреблена или утрачена, подвергается наказаніямъ по правиламъ, постановленнымъ въ ст. 1681 и 1682 Улож. о наказ. Мы уже указывали на неудобство примѣненія этой статьи закона къ гражданской судебной практикѣ, гдѣ запирательство отвѣтчика, отрицаніе исковыхъ требованій не можетъ быть ему вмѣняемо какъ преступленіе. Самая редакція этой статьи по своей конструкціи приводитъ въ большое сомнѣніе относительно способовъ ея примѣненія къ практикѣ. Если кто-либо изобличенъ по суду въ покушеніи присвоить себѣ отданное ему на сохраненіе, или въ растратѣ, тотъ конечно можетъ быть подвергаемъ наказанію независимо даже оттого, запирался ли онъ въ полученіи поклажи или не запирался, утверждалъ ли ложно, что оная имъ уже возвращена, или передана, или употреблена по назначенію, или не утверждалъ этого ложно. Притомъ понятіе объ изобличеніи кого-либо само собою предполагаетъ, всѣ возможныя отрицанія факта. При этомъ

представимъ себѣ, что изобличенный въ покушеніи присвоить себѣ поклажу или въ растратѣ ея вовсе не запирался въ полученіи поклажи, не утверждалъ, что она возвращена, или передана, или употреблена по назначенію—по буквальному смыслу 2117 ст. таковый пріемщикъ не долженъ быть наказываемъ. Въ этой статьѣ закона есть, впрочемъ, одно выраженіе, которое не лишено значенія; оно выражено въ словахъ. или утверждалъ ложно, будто бы (поклажа) безъ вины его истреблена или утрачена. Подобное утвержденіе въ виду освобожденія пріемщика отъ обязанности вознаградить покладчика за утрату поклажи вслѣдствіе пожара, наводненія или иного бѣдствія—дѣйствительно преступно. Ст. 2117 т. X ч. 1 совершенно не согласована съ уголовными законами о покушеніи на присвоеніе и растрату. Вотъ что говоритъ по этому поводу г. Неклюдовъ: ст 177 Уст. о наказ. вовсе умалчиваетъ о покушеніи, участіи и укрывательствѣ въ присвоеніи и растратѣ; спрашивается, есть ли это молчаніе недомолвка, или же оно имѣетъ свое основаніе? Мы думаемъ, что законъ умолчалъ объ этихъ предметахъ по тому весьма простому поводу, что присвоеніе и растрата не допускаютъ покушенія, участія и укрывательства. Докажемъ этотъ выводъ. Покушеніе. О покушеніи на присвоеніе и растрату не упоминается ни въ ст. 177 Уст. о наказ., ни въ ст. 1681—1682 Уложенія, ни въ приведенныхъ нами разсужденіяхъ Государственнаго Совѣта, по поводу 17 ст. Уст. о наказ.; между тѣмъ какъ законодательство упоминаетъ спеціально о покушеніи на кражу ст. 1661 Улож. о нак. и 172 Уст. о нак., и на мошенничество (ст. 1666 *) Улож. о нак. и 176 Уст. о нак.). Одного такого факта уже достаточно, чтобы признать, что молчаніе 177 ст. о покушеніи не есть простая недомолвка и это тѣмъ болѣе, что наказывая покушеніе на кражу и обманъ въ половину меньше совершенія таковыхъ проступковъ, законодательство не преминуло бы упомянуть о таковомъ положеніи наказанія относительно присвоенія и ра-

*) Въ ст. 1666 ничего не говорится относительно покушенія на мошенничество.

страты. Объясненіе такого молчанія закона весьма просто: покушеніе не мыслимо въ присвоеніи и растратѣ, ибо оно совпадаетъ тутъ съ совершеніемъ. И дѣйствительно: присвоеніе выражается въ отрицаніи права собственника, но отрицаніе права есть уже присвоеніе совершившееся; никакого начала исполненія тутъ и быть не можетъ, ибо преступленіе начинается и оканчивается отрицаніемъ права. То же самое должно сказать и о растратѣ: никакая растрата не мыслима безъ присвоенія: посему всякое покушеніе на растрату будетъ присвоеніемъ. Участіе. Наше законодательство упоминаетъ объ участіи въ кражѣ и мошенничествѣ (ст. 1661, 1666 Ул. и 172, 176 Уст. о наказ.) и умалчиваетъ совершенно объ участіи въ присвоеніи и растратѣ (ст. 177 Уст. о нак. и 1681—1682 Улож. о нак.) съ мнѣніемъ г. Неклюдова относительно того, что будто бы понятіе покушенія не мыслимо въ приложеніи къ растратѣ и присвоенію согласиться невозможно. Покушеніемъ называется всякое дѣйствіе, коимъ начинается или продолжается приведеніе злаго намѣренія въ исполненіе. Присвоеніе и растрата могутъ конечно совершаться моментально, но въ иныхъ случаяхъ могутъ обнаруживаться такія дѣйствія, которыя ясно обнаруживаютъ намѣреніе присвоить или растратить ввѣренное имущество напр. пріемщикъ вынесъ на рынокъ для продажи ввѣренное ему на сохраненіе имущество и уже началъ распродавать оное, но былъ остановленъ покладчикомъ, узнавшимъ свое имущество и заявившимъ объ этомъ полиціи. Другое дѣло опредѣлить, должно ли быть наказуемо покушеніе на растрату и присвоеніе, остановленное не по собственной воли преступника.

Разрѣшеніе этого вопроса представляетъ большія трудности вслѣдствіе умолчанія Улож. о наказ. о покушеніи на присвоеніе и растрату. Г. Неклюдовъ справедливо утверждаетъ, что наше законодательство совершенно умалчиваетъ объ участіи въ присвоеніи и растратѣ. Но можно ли сдѣлать изъ этого тотъ выводъ, что участіе въ преступленіи присвоенія и растраты ненаказуемо. Намъ извѣстно одно кассаціонное рѣшеніе Сената, изъ котораго очевидно слѣдуетъ, что пособничество въ преступленіи

присвоенія и растраты наказуемо. Рѣшеніе это вмѣстѣ съ тѣмъ представляетъ примѣръ растраты имущества, ввѣреннаго для извѣстнаго употребленія. С.-Петербургскій Окружный Судъ, разсмотрѣвъ дѣло объ отставномъ поручикѣ Васильѣ Проценко и штабсъ-капитанѣ Павлѣ Карповѣ, судимыхъ за присвоеніе и растрату чужаго движимаго имущества, опредѣлилъ: рѣшеніемъ присяжныхъ засѣдателей подсудные признаны виновными: Проценко въ томъ, что, взявъ у фортепіаннаго мастера Шредера роялино на-прокатъ, заложилъ его въ другія руки, а Карповъ въ томъ, что взялъ роялино въ закладъ отъ лица, кот. рому оно было отдано лишь на-прокатъ въ присутствіи его, Карпова, и которое какъ ему было извѣстно, не имѣло права располагать этимъ роялино, а затѣмъ продалъ третьему лицу. Преступленіе Проценко есть растрата ввѣреннаго ему для извѣстнаго употребленія имущества, а Карповъ представляется пособникомъ въ растратѣ этого имущества. Вслѣдствіе сего на основаніи 121, 1682, 1701 и 1705 стт. Улож. о нак., подвергнуть Проценко и Карпова лишенію всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ и заключенію въ тюрьмѣ на восемь мѣсяцевъ. Это рѣшеніе с.-петербургскаго Окружнаго Суда было утверждено Сенатомъ (см. Сборн. рѣш. Угол. Кассац. Деп. Сената 1869 г. № 753, по дѣлу отставнаго поручика Проценко и штабсъ-капитана Карпова). Подсудность. Подсудность дѣлъ о преступленіяхъ растраты и присвоенія ввѣреннаго на сохраненіе движимаго имущества, опредѣлена ст. 181 Уст. о нак., нал. мировыми судьями. Въ этой статьѣ говорится слѣдующее: Наказаніе за кражу, мошенничество и присвоеніе или растрату чужаго имущества опредѣляется виновнымъ по приговорамъ общихъ судебныхъ мѣстъ: 1) когда эти преступныя дѣйствія совершены дворянами, священнослужителями, монашествующими или почетными гражданами, во всѣхъ безъ изъятія случаяхъ и 2) когда они совершены лицами другихъ сословій въ третій разъ, или хотя и въ первый или второй, но на сумму свыше трехъ сотъ рублей, или при обстоятельствахъ предусмотрѣнныхъ въ

стт. 220—228, 229 (72)—232, 234, 1645—1653, 1657, 1658, 1663—1668, 1669, 1670, 1672 и 1673 Улож. о наказ.

По словамъ г. Неклюдова ст. 181 имѣетъ «своею цѣлію опредѣлить тѣ случаи, въ коихъ похищеніе чужой собственности изъемлется изъ вѣдомства мировыхъ судей. Изъ этой статьи видно, что основанія къ такому изъятію нижеслѣдующія: 1) принадлежность обвиняемаго къ привиллегерованному состоянію и 11) повтореніе похищенія, предметъ похищенія, способъ похищенія. Относительно принадлежности обвиняемаго къ привилегированному состоянію интересно познакомиться съ рѣшеніемъ Уголовнаго Кассаціоннаго Департ Правительствующаго Сената за 1867 № 188 По дѣлу коллежскаго регистратора Галькевича. Мы сдѣлаемъ изъ этого рѣшенія выписку. По опредѣленію С.-Петерб. Судебной Палаты въ Псковскомъ Окружномъ Судѣ, съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, разсматривалось дѣло о дворянинѣ Николаѣ Галькевичѣ. По рѣшенію присяжныхъ Галькевичъ признанъ виновнымъ въ побужденіи посредствомъ обмана иностранки Вейдле къ выдачѣ ему впослѣдствіи добровольно ей возвращенныхъ 20 руб. на мнимые расходы въ пользу полиціи, редактора губернскихъ вѣдомостей и кассы желѣзной дороги, но по обстоятельствамъ дѣла заслуживающимъ снисхожденія. Вслѣдствіе сего Окружный Судъ постановилъ слѣдующій приговоръ: Галькевича 26 лѣтъ на основаніи 1667 (п. 1) и 1663 ст. Улож. о Нак. 173, 174 (п. 2) и 171 (п. 1) ст. Уст. о Нак. нал. мир. суд. лишивъ всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ, заключить въ тюрьму на одинъ мѣсяцъ. Галькевичъ въ кассаціонной жалобѣ доказывалъ что судъ неправильно примѣнилъ къ его винѣ наказаніе. Что наказаніе сего по всей справедливости должно быть отнесено къ 4 степ. 33 ст. Уложенія, а при пониженіи этого наказанія не болѣе какъ на одну степень, онъ долженствовалъ по 150 ст. Улож. быть подвергнутъ тюремному заключенію безъ лишенія правъ и преимуществъ. Правительствующій Сенатъ нашелъ, что объясненіе Галькевича, что наказаніе, опредѣленное въ 1667 ст. Уложенія по всей справедливости должно быть относимо не выше,

какъ къ 4 степ. 33 ст. Уложенія ни на чемъ не основано, ибо невозможно одинъ, совершенно отдѣльный видъ наказанія, пріурочивать къ другому, имѣющему свой особенный характеръ. При разсмотрѣніи означеннаго дѣла Сенатъ нашелъ, что кассаціонною жалобою Галькевича возбуждается вопросъ о способѣ примѣненія 828 ст. Уст. Угол. Суд. и 1674 ст. Улож. о Нак., при опредѣленіи наказанія по 1667 ст. Уложенія. Для болѣе точнаго разрѣшенія вопроса, необходимо обратиться къ разсмотрѣнію тѣхъ причинъ, по которымъ состоялось упомянутая 1667 ст. Улож. о Нак. На основаніи Уложенія 1857 г. виновные въ обманахъ и мошенничествѣ безъ особыхъ увеличивающихъ вину обстоятельствъ и при томъ на сумму не свыше тридцати рублей, приговаривались, какъ за воровство-кражу, къ лишенію всѣхъ особенныхъ, лично и по состоянію присвоенныхъ правъ и преимуществъ, и лица привилегированныхъ сословій къ ссылкѣ на житье въ одну изъ отдаленныхъ губерній, кромѣ Сибирскихъ, а всѣ прочіе къ отдачѣ въ рабочій домъ на время отъ трехъ до шести мѣсяцевъ (ст. 2238, 2255, 2259). Съ изданіемъ Высочайшаго указа 17 апрѣля 1863 г. о нѣкоторыхъ измѣненіяхъ въ существующей системѣ наказаній,—означенное наказаніе для лицъ низшихъ сословій, т.-е. содержаніе въ рабочемъ домѣ было уменьшено сокращеніемъ срока сего содержанія на одну треть, а при обстоятельствахъ уменьшающихъ вину и болѣе, даже до половины (§ VII), для лицъ же высшихъ сословій никакого измѣненія не послѣдовало. Въ составленномъ затѣмъ Уставѣ о Нак. нал. мир. суд., опредѣлены взысканія по преступленіямъ менѣе важнымъ, безъ различія для всѣхъ сословій, чѣмъ (какъ сказано въ запискѣ II Отдѣленія собственной Его Величества канцеляріи стран. 38—42) осуществлялось въ нѣкоторой степени Высочайшая воля Государя Императора, чтобы вслѣдствіе общаго, по закону 17 апрѣля 1863 г. смягченія наказаній для низшихъ сословій, уменьшена была строгость каръ и для сословій привилегированныхъ. Государственный Совѣтъ при разсмотрѣніи проекта Устава о Наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями, между прочимъ разсуждалъ, что поста-

новленное въ статьяхъ 169—177 сего Устава, наказаніе за кражу, мошенничество и присвоеніе чужаго имущества, заключеніе въ тюрьмѣ, оказывается достаточнымъ только для людей низшихъ сословій, но неудобно распространять силу этихъ статей на дворянъ, и лицъ другихъ привилегированныхъ классовъ, которые, запятнавъ себя преступленіемъ совершенно несогласнымъ съ чувствомъ чести, необходимо должны быть лишаемы, принадлежащихъ имъ по состоянію особыхъ правъ и преимуществъ (8 Журн. 30 сент. 1864 г. стр. 15). Вслѣдствіе сего состоялась въ числѣ другихъ и примѣненная къ настоящему дѣлу 1667 ст. Улож. о Наказ. на основаніи которой за обманы и мошенничество, предусмотрѣнные въ статьяхъ 173—176 Уст. о Нак. нал. мир. суд. и при томъ на сумму не свыше трехсотъ руб. виновные въ томъ дворяне, священнослужители, монашествующіе и почетные граждане подвергаются лишенію всѣхъ особенныхъ, лично и по состоянію присвоенныхъ правъ и преимуществъ и наказанію на основаніи указанныхъ статей Устава. Такимъ образомъ въ Уложеніи (изд. 1866 г.) введенъ новый видъ наказанія, о которомъ упомянуто въ самой лѣстницѣ наказаній (примѣч. къ § 11 ст. 30), но наказаніе это существенно отличается отъ всѣхъ прочихъ тѣмъ, что оно, подобно опредѣленнымъ Уст. о Нак. нал. мир. суд., установлено только въ видѣ и мѣрѣ, но не въ степени. Все вышеизложенное приводитъ къ тому несомнѣнному заключенію, что при опредѣленіи наказанія на основаніи 1667 ст. Уложенія, Судъ долженъ руководствоваться не только 173—176 ст. Уст. о Наказ. нал. мир. суд., но и 12 сего Устава, когда при существованіи условій, изображеннаго въ 828 ст. Уст. Угол. Суд. или же по другимъ какимъ либо обстоятельствамъ, представится необходимость назначенія наказанія въ самой низшей или приближающейся къ ней мѣрѣ.

Ст. 1681 и 1682 опредѣляющія подсудность общимъ судебнымъ учрежденіямъ не имѣютъ самостоятельнаго значенія, онѣ служатъ лишь необходимымъ неизбѣжнымъ продолженіемъ ст. 177 ст. Уст. о Нак. нал. мир. суд. Въ ст. 1681 Уложенія о Наказ. изд. 1866 г. содержится слѣдующее

постановленіе: за присвоеніе или растрату чужаго движимаго имущества, предусмотрѣнныя въ статьѣ 177 Устава о Наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями, но на сумму свыше трехсотъ руб., виновные подвергаются: наказаніямъ, опредѣленнымъ за обманы и мошенничество, на сумму свыше трехсотъ руб., если же растрата совершена по легкомыслію и виновные добровольно обязываются вознаградить потерпѣвшаго убытокъ, то они подвергаются аресту не свыше 3 мѣсяцевъ.

Въ ст. 1682 того же Уложенія: за присвоеніе или растрату чужаго движимаго имущества, предусмотрѣнныя въ статьѣ 177 Устава о Наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями, и при томъ на сумму не свыше трехсотъ руб., виновные въ томъ дворяне, священнослужители, монашествующіе и почетные граждане подвергаются: лишенію всѣхъ особенныхъ, лично и по состоянію присвоенныхъ, правъ и преимуществъ и заключенію въ тюрьмѣ отъ трехъ мѣсяцевъ да одного года. Въ случаѣ совершенія растраты лишь по легкомыслію и когда виновные въ томъ добровольно обязываются познаградить потерпѣвшаго убытокъ, то они приговариваются: къ аресту не свыше трехъ мѣсяцевъ. Посмотримъ при какихъ условіяхъ кассаціонною практикою Сената признается легкомысліе и добровольное согласіе обвиняемаго на вознагражденіе лица потерпѣвшаго убытокъ отъ присвоенія или растраты. Рѣшеніе Уголовнаго кассаціоннаго Департам. Сената 1869 г. № 730, по дѣлу крестьянина Кузмина. При разсмотрѣніи 27 іюня 1869 года, въ С.-Петербургскомъ Окружномъ Судѣ дѣло о крестьянинѣ Андреѣ Кузьминѣ, присяжнымъ засѣдателямъ были предложены вопросы: 1) виновенъ ли подсудимый Кузьминъ въ томъ, что, получивъ отъ торговцевъ 380 рублей, принадлежащіе его хозяину Ѳедорову, деньги эти не возвратилъ и, за исключеніемъ отобранныхъ отъ него при арестѣ 145 руб., растратилъ, и 2) если виновенъ, то растратилъ ли онъ ввѣренныя ему деньги по легкомыслію. На первый вопросъ присяжные отвѣчали: да, виновенъ, но заслуживаетъ снисхожденія, и на второй—да, по легкомыслію. С.-Петербургскій Окружный Судъ, принявъ въ соображеніе,

что Кузьминъ на судѣ изъявилъ согласіе и на удовлетвореніе потерпѣвшаго отъ преступленія, а присяжными признано, что онъ совершилъ растрату по легкомыслію,— примѣнилъ къ преступленію Кузьмина вторую часть 1681 ст. Улож. и въ слѣдствіе сего, приговорилъ его къ аресту на одинъ мѣсяцъ. Товарищъ Прокурора С.-Петербургскаго Окружнаго Суда въ кассаціонномъ протестѣ объясняетъ, что судъ обязанъ былъ примѣнить къ преступленію не вторую, а первую часть 1681 ст. Улож. о Наказ.

Выслушавъ заключеніе Товарища Оберъ-Прокурора, Правительствующій Сенатъ находитъ: 1) что 2-я часть 1681 ст. Улож. тогда только можетъ быть примѣнима къ признаннымъ виновными въ присвоеніи или растратѣ чужаго движимаго имущества, когда рѣшеніемъ присяжныхъ признано существованіе обоихъ, указанныхъ въ немъ условій, а именно; а) когда растрата совершена по легкомыслію, и б) когда виновный добровольно обязывается вознаградить потерпѣвшаго убытокъ (рѣш. Угол. Кассац. Д-та 1868 г. № 526) и 2) что о послѣднемъ обстоятельствѣ не было предложено вопроса присяжнымъ засѣдателямъ, а за симъ оно не могло служить и основаніемъ къ назначенію Кузьмину наказанія по 2-й части 1681 ст. Уложенія. Вслѣдствіе сего признавая протестъ Товарища Прокурора заслуживающимъ уваженія и руководствуясь 915 ст. Уст. Угол. Суд., Правительствующій Сенатъ опредѣляетъ: приговоръ С.-Петербургскаго Окружнаго Суда какъ несогласный съ рѣшеніемъ присяжныхъ засѣдателей отмѣнить и дѣло, для постановленія новаго приговора по рѣшенію присяжныхъ, состоявшемуся 27 іюля 1869 года передать, на основаніи 929 ст. Уст. Уголов. Суд., въ другое отдѣленіе того же Суда.

Рѣшеніе Угол. Кас. Деп. Сената 1869 г. за № 749-мъ. по дѣлу мѣщанина Якимова. Мѣщанинъ Андрей Якимовъ былъ преданъ суду за растрату и присвоеніе ввѣреннаго ему товара, и присяжнымъ засѣдателямъ, по окончаніи судебнаго слѣдствія, предложены были слѣдующіе вопросы: 1) виновенъ ли Якимовъ въ томъ, что имѣя въ своемъ завѣдованіи кладовую купца Новинскаго, часть ввѣренныхъ ему на сохраненіе мѣховыхъ вещей заложилъ и продалъ

въ свою пользу? 2) Превышаетъ ли цѣнность растраченныхъ вещей 300 руб., и 3) совершилъ ли подсудимый эту растрату по легкомыслію? На всѣ эти вопросы присяжные дали утвердительные отвѣты, прибавивъ къ первому, что виновный заслуживаетъ снисхожденія. Вслѣдствіе такого опредѣленія вины подсуднмаго, С.-Петербургскій Окружный Судъ, во вниманіе къ тому, что Якимовъ изъявилъ на судѣ намѣреніе заплатить убытки купцу Новинскому призналъ возможнымъ примѣнить къ поступку Якимовъ 2 ч. 1681 ст. Улож. о Нак. и приговорилъ его къ аресту на 1½ мѣсяца. Товарищъ Прокурора Кабатъ, находя приговоръ суда несогласнымъ съ рѣшеніемъ присяжныхъ, вошелъ съ кассаціоннымъ протестомъ, въ которомъ въ сущности излагаетъ, что таковой приговоръ не соотвѣтствуетъ точному смыслу 2 ч. 1681 ст. Улож. разъясненному въ рѣшеніяхъ Уголовнаго Кассаціоннаго Департамента Сената, напечатанныхъ въ 1866 г. № 31 и 1868 г. подъ № 526. Такъ какъ вопроса о добровольномъ обязательствѣ вознаградить потерпѣвшаго убытокъ присяжнымъ предложено не было, то обстоятельство это, существенное условіе 2 ч. 1681 ст. Улож. не можетъ быть и основаніемъ приговора.

По выслушаніи заключенія И. Д. Оберъ-Прокурора, Сенатъ имѣя въ виду неоднократныя объясненія 1681 ст. Улож. въ отношеніи примѣненія второй ей части, находитъ, что примѣненіе это непремѣнно требуетъ присутствія обоихъ условій, т. е.. растраты по легкомыслію и добровольнаго вызова вознаградить потерпѣвшаго отъ растраты, и что условія сіи, какъ относящіяся къ событію судимаго дѣянія должны быть предметомъ особыхъ вопросовъ, предложенныхъ присяжнымъ засѣдателямъ. По сему, находя, что въ настоящемъ приговорѣ, С.-Петербургскимъ Окружнымъ Судомъ допущено неправильное толкованіе 2 ч. 1681 ст. Улож. и что самый приговоръ постановленъ не согласно съ отвѣтами присяжныхъ засѣдателей, Правительствующій Сенатъ признаетъ кассаціоный протестъ Товарища Прокурора Кабата уважительнымъ и, на основаніи 915 ст. Уст. Угол. Суд. опредѣляетъ: приговоръ С Петербургскаго Окружнаго Суда о мѣщанинѣ Якимовѣ

отмѣнить и, оставя рѣшеніе присяжныхъ засѣдателей въ своей силѣ, передать дѣло въ другое отдѣленіе суда для постановленія новаго приговора, согласно съ рѣшеніемъ присяжныхъ.

Порядокъ привлеченія къ уголовной отвѣтственности по дѣламъ о присвоеніи и растратѣ чужаго движимаго имущества ввѣреннаго на сохраненіе. Способъ привлеченія обусловливается ст. 8 Уст. Гражд. Суд. и 27 Уст. Угол. Суд. Въ 8 ст. Уст. Гражд. Суд. сказано: когда во время производства гражданскаго дѣла изъ обстоятельствъ онаго откроется противозаконное дѣйствіе, требующее уголовнаго преслѣдованія, то, съ передачею сего предмета чрезъ прокурора въ уголовный судъ, производство гражданскаго дѣла пріостанавливается, если разрѣшеніе онаго зависитъ отъ разрѣшенія уголовнаго обстоятельства. Къ сожалѣнію, мы не знаемъ примѣровъ возбужденія уголовнаго преслѣдованія за растрату или присвоеніе возбужденнаго на основаніи 8 ст. Уст. Гражд. Судѣ. Гораздо плодотворнѣе въ этомъ отношеніи оказывается 27 ст. Уст. Угол. Суд., въ которой сказано: если опредѣленіе преступности дѣянія зависитъ отъ опредѣленія въ установленномъ порядкѣ правъ состоянія или собственности на недвижимое умущество, или же свойства несостоятельности обвиняемаго, то преслѣдованіе уголовнымъ судомъ не возбуждается, а возбужденное пріостанавливается до разрѣшенія спорнаго предмета судомъ гражданскимъ. На основаніи буквальнаго смысла этой статьи закона возможно непосредственное безъ гражданскаго производства привлеченіе къ уголовной отвѣтственности обвиняемаго въ растратѣ или присвоеніи. Но Кассаціонный Департаментъ Сената истолковываетъ примѣненіе этой статьи несогласно ея буквальному значенію. Вотъ что между прочимъ сказано по поводу примѣненія этой статьи въ одномъ кассаціонномъ рѣшеніи Угол. Деп. Сената: при примѣненіи этой статьи закона къ дѣламъ доходившимъ въ кассаціонномъ порядкѣ до разсмотрѣнія Сената, кассаціонными рѣшеніями неоднократно было разъяснимо, что къ числу вопросовъ гражданскаго права, обусловливающихъ уголовное преслѣдованіе (Уст. Угол.

ст. 542. и Суд. 3). принадлежитъ не только споръ о правѣ собственности на недвижимое имущество, но также споръ по такимъ договорамъ и обязательствамъ вообще, для доказательства которыхъ не принимаются свидѣтельскія показанія, а требуется письменное удостовѣреніе (Уст. Гражд. Суд. ст. 409). Примѣняя эти правила къ настоящему дѣлу, Правительствующій Сенатъ находитъ, что въ настоящемъ случаѣ подсудимые были обвиняемы и признаны виновными. Проценко въ присвоеніи и растратѣ роялино, взятаго въ наемъ у мастера Шредера, а Карповъ въ пособничествѣ ему; наемъ же движимаго имущества есть такая сдѣлка, для которой по закону (Зак. Гражд. 1700) не требуется письменнаго удостовѣренія, и споръ о которой поэтому можетъ быть разрѣшенъ по свидѣтельскимъ показаніямъ, совмѣстно съ уголовнымъ обвиненіемъ. (Рѣш. Угол. Кас. Деп. Сената 1869 г. № 753). Основаніе принятое таково. если по гражданскому закону тотъ или другой договоръ, та или другая сдѣлка безусловно требуютъ письменнаго удовлетворенія, т. е. должна быть совершена въ формѣ письменнаго акта, то гражданское производство должно предшествовать уголовному обвиненію въ присвоеніи или растратѣ. Если же случайно въ гражданскихъ законахъ та или другая сдѣлка не обусловлена безусловно письменной формою, то возможно непосредственное обвиненіе въ присвоеніи или растратѣ имущества ввѣреннаго на основаніи словеснаго договора. Намъ кажется, что принятое сенатомъ начало лишено правомѣрнаго основанія. Существованіе словеснаго договора скорѣе свидѣтельствуетъ о взаимномъ довѣріи контрагентовъ и потому, какъ намъ кажется и здѣсь слѣдовало бы допустить предшествующее гражданское производство и возбужденіе уголовнаго преслѣдованія на основаніи 8 ст. Уст. Гражд. Суд. Но какъ бы то ни было подробныя правила, служащія комментаріемъ къ 27 ст. Уст. Угол. Суд., изложены въ рѣшеніи Угол. Деп. Сената за 1869 г. за № 767, по дѣлу отставнаго мичмана Колтовскаго. Предварительнаго разсмотрѣнія дѣла въ гражданскомъ судѣ не требуется въ тѣхъ случаяхъ, когда преступное дѣяніе относится къ договору

или обязательству какъ причина къ слѣдствію, т.-е., если договора и обязательства вовсе не существовало бы безъ того преступнаго дѣянія, которымъ была нарушена свобода произвола и согласія, такъ, напримѣръ, когда обвиняется кто-либо въ насильственномъ взятіи, тайномъ похищеніи, обманномъ полученіи или подлогѣ акта; въ этихъ случаяхъ уголовный судъ рѣшаетъ дѣло независимо отъ суда гражданскаго, такъ какъ онъ не разсматриваетъ тогда существа и значенія сдѣлки, а входитъ лишь въ обсужденіе безусловно уголовныхъ обстоятельствъ дѣла (рѣшеніе по дѣламъ Постовскаго и Зонтъ 1868 г. № 388 и 770). Законъ допускаетъ непосредственное обвиненіе предъ уголовнымъ судомъ и въ тѣхъ случаяхъ, когда это обвиненіе зависитъ отъ опредѣленія права собственности на движимое имущество или отъ права по такимъ договорамъ и обязательствамъ, которые имѣютъ законную силу и при словесномъ ихъ заключеніи, безъ письменнаго удостовѣренія, т.-е. по договорамъ и обязательствамъ, существованіе, содержаніе и исполненіе которыхъ можетъ быть доказываемо по закону, посредствомъ свидѣтельскихъ показаній; въ этихъ случаяхъ судъ уголовный предъ опредѣленіемъ преступности дѣянія, разрѣшаетъ вопросъ о правѣ собственности на движимое имущество или о правѣ по договору, или обязательству (рѣшенія по дѣламъ Постовскаго, Зонтъ и Колзакова 1868 г. №№ 388, 770 и 875). Хотя жалоба потерпѣвшаго лица почитается вообще законнымъ поводомъ къ начатію слѣдствія; но это общее правило не можетъ быть распространяемо на тѣ изъятые изъ него случаи, въ которыхъ законъ требуетъ предварительнаго разсмотрѣнія въ порядкѣ гражданскаго суда, вопросовъ, обусловливающихъ уголовное преслѣдованіе и самое возбужденіе такого преслѣдованія предоставляется гражданскому суду (ст. 8 Уст. Гр. Суд.). Познакомимся съ двумя, тремя кассаціонными рѣшеніями, разъясняющими примѣненіе ст. 27 Уст. Угол. Суд. къ судебной практикѣ. Обвиненіе въ присвоеніи, вытекающее изъ предшествовавшаго договора купли, не имѣющаго прямаго отношенія, къ разсматриваемому нами вопросу о присвоеніи ввѣреннаго на сохраненіе, тѣмъ не ме-

нѣе дало возможность сенату высказать свой взглядъ на порядокъ привлеченія къ уголовной отвѣтственности. Въ рѣшеніи уголовн. кассац. деп. сената, по дѣлу купца Сѣдова, 1869 г., № 1001, высказано, между прочимъ, слѣдующее: Рѣшеніемъ уголовнаго кассаціоннаго департамента по дѣлу Постовскаго (1868 г. за № 388) разъяснено, что уголовное обвиненіе въ присвоеніи можетъ быть допущено допущено лишь въ томъ случаѣ, когда нѣтъ въ виду какого-либо формальнаго акта, на объясненіи смысла, котораго стороны основываютъ свои требованія; если же такой актъ существуетъ и разрѣшеніе уголовнаго вопроса зависитъ отъ толкованія силы и значенія этого акта, тогда уголовное преслѣдованіе можетъ быть возбуждено лишь по признаніи недѣйствительности акта судомъ гражданскимъ или по признаніи имъ уголовныхъ обстоятельствъ. Какъ бы въ pendant къ этому положенію, высказанному сенатомъ состоялось два кассаціонныя рѣшенія: одно, по которому обвиненіе признано правильнымъ, и другое, по которому обвиненіе признано преждевременнымъ. Растрата ввѣреннаго имущества, если при томъ пріемщикомъ было употреблено обманное увѣреніе. Пособничество въ присвоеніи и растратѣ наказуемо. Высказанное нами подтвердимъ выпискою изъ рѣшенія уголовнаго кассаціоннаго департамента сената за 1869 г. № 864. По дѣлу италіанскаго подданнаго Боргезани и вдовы генералъ-маіора Х—вой. Опредѣленіемъ С.-Петербургской судебной палаты 16 января сего года, вдова генералъ-маіора Генріетта Андреева Х—ва и италіанскій подданный гражданинъ г. Вероны, Александръ Боргезани, преданы были суду по обвиненію ихъ въ томъ, что, подъ предлогомъ вѣрнѣйшаго сохраненія денегъ и общаго во время путешествія за границу расхода, склонили вдову помѣщика Янину Коссову отдать на сохраненіе Боргезани 74 металлическихъ билета и 37 билетовъ 1-го внутренняго займа съ выигрышами, на сумму 25,000 рублей, по полученіи коихъ Боргезани присвоилъ ихъ себѣ, объявивъ ихъ украденными, что утверждается и Х — вою, т.-е. въ преступленіи предусмотрѣнномъ 12, 1665, 1666 ст. Улож. о наказ. Рѣшеніемъ

присяжныхъ засѣдателей подсудимые признаны виновными: Александръ Боргезани: во 1) въ томъ, что въ іюлѣ 1866 года, выѣхавъ изъ С.-Петербурга съ помѣщицею Коссовою и подсудимою Хомутовою за границу, и взявъ отъ Коссовой для сохраненія деньги на сумму болѣе 300 рублей въ разныхъ процентныхъ билетахъ, присвоилъ ихъ себѣ эти билеты, объявивъ въ Любекѣ, что билеты у него похищены, и во 2-хъ, въ томъ, что для полученія отъ Коссовой ей билетовъ имъ были дѣлаемы ей ложныя увѣренія; а Генріетта Хомутова въ томъ, что, зная о преступномъ намѣреніи Боргезани, помогала ему, своими объясненіями съ Коссовой и образомъ дѣйствій, совершить вышеозначенное похищеніе билетовъ помѣщицы Коссовой на сумму болѣе 300 руб. Къ этому рѣшенію присяжные присовокупили, что Хомутова заслуживаетъ снисхожденія. Примѣнивъ къ этому рѣшенію присяжныхъ 2 п. 174 ст. Уст. о нак., 12, 48, 49, 75, 117 и 1665 ст. Улож. о нак., а также 828 Уст. Угол. Суд., С.-Петербургскій окружный судъ опредѣлилъ: 1) Италіанскаго подданнаго, гражданина г. Вероны, Александра Боргезани, 38 лѣтъ, лишивъ всѣхъ особенныхъ лично и по состоянію присвоенныхъ ему правъ и преимуществъ заключить въ исправительныя арестантскія роты гражданскаго вѣдомства на полтора года, а затѣмъ выслать за границу съ воспрещеніемъ возвращаться въ предѣлы государства или отдать подъ надзоръ полиціи на 4 года; 2) вдову генералъ-маіора Генріетту Андрееву Хомутову, лишивъ всѣхъ особенныхъ лично и по состоянію присвоенныхъ ей правъ и преимуществъ и сослать на житье въ Архангельскую губернію; 3) настоящій приговоръ относительно вдовы генералъ-маіора, по вступленіи въ законную силу, прежде обращенія къ исполненію, согласно 945 ст. Уст. Угол. Суд., представить чрезъ министра юстиціи на усмотрѣніе Его Императорскаго Величества. Въ кассаціонной жалобѣ на этотъ приговоръ защитникъ обоихъ подсудимыхъ, докторъ правъ Лохвицкій, объясняетъ, что присяжные засѣдатели разрѣшеніемъ перваго вопроса утвердительно признали два факта: 1) что Боргезани взялъ у Коссовой на сохраненіе денегъ свыше 300 руб. и 2) что

онъ присвоилъ себѣ эти деньги. Взятіе на сохраненіе составляетъ результатъ договора поклажи, для бытія котораго, по силѣ 2111 ст. т. X ч. I Св. Зак., требуется существованіе особаго акта сохранной росписки, и только въ трехъ случаяхъ, исчисленныхъ въ ст. 2112, не требуется безусловно сохранной росписки, а въ ст. 2117 опредѣленъ единственный случай, когда принявшій поклажу подлежитъ, сверхъ гражданскихъ взысканій, уголовной отвѣтственности, и изъ выраженій какъ сей статьи, такъ и слѣдующей 2118 выходитъ, что споръ о поклажѣ не иначе переходитъ въ уголовное дѣло какъ тогда, когда судъ гражданскій признаетъ существованіе договора о поклажѣ; а уголовный кассаціонный департаментъ, неоднократно постановлялъ, что присяжные засѣдатели некомпетентны разрѣшить вопросъ о существованіи договора, для котораго требуется письменный актъ,—по сему защитникъ подсудимыхъ просилъ рѣшеніе присяжныхъ засѣдателе и приговоръ суда въ отношеніи Боргезани отмѣнить; и такъ какъ подсудимая Хомутова, обвинена въ соучастіи преступленія, совершеннаго Боргезани, и вопросъ о виновности ея не можетъ разсматриваться иначе, какъ послѣ признанія виновнымъ Боргезани, то проситъ рѣшеніе отмѣнить со всѣми послѣдствіями. Въ протоколѣ судебнаго засѣданія, между прочимъ, записано, что по объявленіи предсѣдательствующимъ преній сторонъ, прекращенными, судъ постановилъ вопросы, которые были прочитаны предсѣдательствующимъ. Защитникъ Боргезани просилъ раздѣлить первый вопросъ на два отдѣльные вопроса: а) доказано ли, что Коссова дала Боргезани билеты на сохраненіе и б) если это доказано, то виноватъ ли въ похищеніи ихъ Боргезани? Защитникъ Хомутовой просилъ замѣнить въ текстѣ четвертаго вопроса слово „какимъ образомъ“ другимъ какимъ-либо выраженіемъ, напримѣръ словами: „посредствомъ мошенничества, кражи“, или т. п. Прокуроръ и повѣренный гражданской истицы противъ проекта вопросовъ не возражали. Имѣя въ виду, что защитникъ Боргезани ходатайствуетъ о раздѣленіи перваго вопроса потому, что считаетъ нужнымъ поставить отдѣльные вопросы объ одномъ изъ об-

стоятельствъ дѣла и, признавая заявленіе защитника Хомутовой правильнымъ, судъ постановилъ: въ ходатайствѣ защитника Боргезани отказать, а въ текстѣ четвертаго вопроса слова—какимъ образомъ—замѣнить словами „безъ законнаго“. Окончательно поставовленные вопросы были изложены на вопросномъ листѣ, который подписанъ всѣми членами суда.

Выслушавъ заключеніе товарища оберъ-прокурора, Правительствующій Сенатъ находитъ, что защитникъ подсудимыхъ, докторъ правъ Лохвицкій, основаніемъ къ отмѣнѣ приговора суда въ кассаціонной жалобѣ своей, указываетъ на то, что по настоящему дѣлу присяжными засѣдателями разрѣшенъ вопросъ гражданскаго права. Защитникъ подсудимыхъ выводитъ это изъ отвѣта присяжныхъ на первый изъ предложенныхъ имъ судомъ вопросовъ, а именно: что Боргезани взялъ у Коссовой для сохраненія деньги и присвоилъ ихъ себѣ, считая таковыя дѣйствія Боргезани принятіемъ поклажи и невозвращеніемъ оной, т.-е. неисполненіемъ договора, которое должно повлечь за собою гражданское разбирательство. Изъ чего заключить слѣдуетъ, что защитникъ подсудимыхъ признаетъ кореннымъ упущеніемъ, имѣвшимъ послѣдствіемъ нарушеніе подсудности, неправильную постановку упомянутаго перваго вопроса. Между тѣмъ изъ протокола судебнаго засѣданія видно, что подсудимый Боргезани, по прочтеніи на судѣ проекта вопросовъ, не воспользовался предоставленнымъ 762 ст. Уст. Угол. Суд. сторонамъ правомъ дѣлать замѣчанія объ исправленіи или дополненіи вопросовъ, а защитникъ его Свербѣевъ, хотя и просилъ раздѣлить первый вопросъ, но именно выразилъ, что первый вопросъ долженъ заключаться въ томъ, доказано ли, что Коссова дала Боргезани билеты на сохраненіе. По смыслу же рѣшеній Правительствующаго Сената (1867 г. №№ 74, 135 и 329, и 1868 г. № 520), за таковымъ оставленіемъ подсудимымъ безъ возраженій заготовленныхъ вопросовъ, защитникъ его докторъ правъ Лохвицкій нынѣ не имѣетъ уже права ходатайствовать объ отмѣнѣ рѣшенія присяжныхъ засѣдателей, вслѣдствіе неправильной, по его мнѣнію

постановки вопросовъ. Признавая, однако, независимо отъ сего, необходимымъ разрѣшить, возбужденный защитникомъ подсудимыхъ въ кассаціонной жалобѣ, вопросъ о подсудности сего дѣла, Правительствующій Сенатъ принялъ на видъ, что по закону (ст. 27 Уст. Угол. Суд.) преслѣдованіе уголовнымъ судомъ не возбуждается, а возбужденное пріостанавливается, если опредѣленіе преступности дѣянія зависитъ отъ опредѣленія въ установленномъ порядкѣ правъ собственности на недвижимое имущество; и что при примѣненіи этой статьи закона къ доходившимъ до разсмотрѣнія Кассаціоннаго Департамента Сената рѣшеніямъ, неоднократно было разъясняемо, что къ числу вопросовъ гражданскаго права, обусловливающихъ уголовное преслѣдованіе (ст. 542 п. 3 Уст. Угол. Суд.), принадлежатъ не только споры о правѣ собственности на недвижимыя имущества, но и споры о правѣ какого-либо рода на имущества движимыя, въ тѣхъ случаяхъ, когда опредѣленіе преступнаго дѣянія зависитъ отъ разрѣшенія вопросовъ объ этомъ правѣ, основанномъ на формальныхъ актахъ, или когда опредѣленіе преступности дѣянія зависитъ отъ признанія существованія такого договора, содержаніе и нарушеніе коего можетъ быть доказано только посредствомъ письменныхъ актовъ, установленнымъ порядкомъ совершенныхъ, и въ подтвержденіе существованія коего по законамъ гражданскаго судопроизводства не допускается свидѣтельскихъ показаній, слѣдовательно тогда, когда переходъ имущества къ обвиняемому предполагается законнымъ.

Обращаясь за симъ къ настоящему дѣлу, Правительствующій Сенатъ находитъ, что между Боргезани, Хомутовой и Коссовой вовсе не возбуждалось спора о правѣ на билеты, а первые двое обвинялись и признаны виновными въ мошенничествѣ, какъ это видно изъ утвердительнаго отвѣта присяжныхъ засѣдателей на второй, неразрывно связанный съ первымъ вопросъ, противу которыхъ стороны не возражали и о которомъ защитникъ подсудимыхъ умалчиваетъ въ своей кассаціонной жалобѣ, ибо этимъ отвѣтомъ признано, что Боргезани, для полученія отъ Коссовой де-

негъ для сохраненія, сообщилъ ей ложныя свѣдѣнія, т.-е., получилъ ихъ отъ нее не законнымъ порядкомъ, вслѣдствіе какой-либо гражданской сдѣлки, при распоряженіи Коссовою совершенно свободно своею волею, а выманилъ ихъ посредствомъ преступленія (обмана), которое, будучи причиною передачи денегъ, не можетъ служить основаніемъ къ признанію невозвращенія таковыхъ неисполненіемъ договора, бывшаго послѣдствіемъ преступнаго дѣянія, безъ котораго договоръ вовсе и не существовалъ бы. Вопросъ же о томъ, дѣйствительно ли совершилось при самомъ переходѣ имущества Коссовой къ Боргезани означенное преступленіе и было ли оно дѣяніемъ подсудимыхъ, очевидно подлежалъ разрѣшенію присяжныхъ засѣдателей, уполномоченныхъ разрѣшить вопросъ о винѣ или невинности обвиняемыхъ. По симъ соображеніямъ, признавая жалобу защитника подсудимыхъ, доктора правъ Лохвицаго, незаслуживающею уваженія. Правительствующій Сенатъ опредѣляетъ: оставить оную безъ послѣдствій.—Мы привели это рѣшеніе вполнѣ, въ томъ видѣ какъ оно напечатано въ „Сборникѣ рѣшеній“, потому что считаемъ его чрезвычайно важнымъ. Изъ этого рѣшенія оказывается, что по взгляду Сената возможно (при извѣстной обстановкѣ: сообщеніе ложныхъ свѣдѣній Коссовой со стороны Боргезани) непосредственное обвиненіе предъ уголовнымъ судомъ въ присвоеніи ввѣреннаго имущества, хотя бы по закону поклажа требовала въ данномъ случаѣ письменнаго удостовѣренія. Видно что неудачная постановка вопросовъ; напримѣръ не постановленъ вопросъ о томъ дѣйствительно ли деньги похищены у Боргезани, или онъ себѣ ихъ присвоилъ, имѣетъ большое вліяніе на исходъ дѣла. Что касается нашего личнаго мнѣнія объ этомъ дѣлѣ то полагаемъ: что такъ какъ Коссова находилась въ такомъ положеніи, что могли получить письменное удостовѣреніе въ принятіи поклажи Боргезани то Боргезани не могъ быть привлеченъ къ уголовной отвѣтственности. Допущеніе противнаго послужило бы опаснымъ прецедентомъ къ обвиненіямъ въ присвоеніи такого имущества, которое въ дѣйствительности не было передано.

Если въ заявленіи о похищеніи билетовъ, сдѣланномъ въ Любекѣ Боргезани (интересно было бы видѣть подлинное объявленіе Боргезани или покрайней мѣрѣ знать его текстъ буквальный) видѣть признаніе въ принятіи билетовъ отъ Коссовой, если наконецъ даже принятія билетовъ отъ Коссовой не отрицалъ на судѣ и самъ Боргезани, то и тогда на основаніи или объявленія, или признанія факта принятія билетовъ отъ Коссовой присяжными засѣдателями неподлежалъ ли Боргезани преслѣдованію лишь въ порядкѣ указанномъ 2106 ст. т. X ч. 1. и 1681 ст Улож.? Хотя наказанія опредѣляемыя 1681 ст. Улож. равняются опредѣленнымъ за обманы и мошенничество на сумму свыше трехсотъ руб., чѣмъ объясняется замѣна въ пригово,ѣ этой статьи Уложенія ст. 1665, а въ обвинительномъ актѣ замѣна 1681 ст. статьями 1665 и 1666 Уложен. о Нак. но тѣмъ не менѣе въ ст. 1666 и 1667 не сдѣлано ссылки на 177 ст. Уст. о Нак. нал. мир. суд., а этою ст. болѣе чѣмъ 2 п. 174 ст. Уст. о Нак. опр дѣляется in gen re преступленіе Боргезани. Вообще желательно отдѣленіе преступленія растраты и присвоенія отъ мошенничества; если же мошенничество предшествовало преступленію присвоенія, то таковая растрата или присвоеніе, какъ сопровождавшаяся, мошенничествомъ должна перейти въ отдѣлъ о мошенничествѣ. Смѣшеніе же мошенничества съ преступленіемъ присвоенія и растраты приноситъ гибельныя послѣдствія, измѣняя характеръ обвиненія и способы защиты подсудимаго. Познакомимся еще съ однимъ рѣшеніемъ въ которомъ нѣкоторые юристы видятъ противорѣчіе рѣшенію по дѣлу Боргезани, находятъ что Сенатъ высказалъ по одному и тому же поводу два противоположныхъ мнѣнія. Мы этого не находимъ и считаемъ рѣшеніе по дѣлу мѣщанки Леоновой (сборн. рѣш. Угол. Кас. Деп. Сената 1869 года № 1087) лишь необходимымъ дополненіемъ для опредѣленія взгляда Сената высказанному по поводу дѣла Боргезани.

Мѣщанка Спиридонова, въ жалобѣ, поданной Прокурору Московскаго Окружнаго Суда 17 сентября 1868 г., объяснила, между прочимъ, что мѣщанка Марія Леонова взяла у

нею, въ февралѣ 1867 г. на сбереженіе, при бытности нѣсколькихъ лицъ, 44 пятидесяти рублевыхъ серій; при требованіи же отъ нея обратно этихъ серій, Леонова отозвалась, что употребила часть ихъ на постройку дома, а остальныхъ не отдастъ, потому что Спиридонова не имѣетъ никакого отъ нея Леоновой, документа, подтверждающаго принадлежность этихъ серій ей, Спиридоновой. По сему, обвиняя Леонову въ обманѣ и присвоеніи чужой собственности, Спиридонова, просила распоряженія о производствѣ слѣдствія по этому дѣлу и обезпеченіи ея въ означенной суммѣ. Эту жалобу Прокуроръ препроводилъ, для производства предварительнаго слѣдствія по сему дѣлу, къ судебному слѣдователю Серпуховской части города Москвы, который, по постановленію 20 сентября 1868 г., принялъ это дѣло къ производству, такъ какъ преступленіе, въ которомъ Спиридонова обвиняетъ Леонову (въ захватѣ серій), предусмотрѣно въ 1681 ст. Улож. о Наказ. и подсудно, на основаніи 200 ст. Уст. Угол Суд., Окружному Суду. Леонова, объяснившая въ показаніяхъ судебному слѣдователю, что она не получала отъ Спиридоновой, на сохраненіе, серій, жаловалась Окружному Суду на возбужденіе противъ нея уголовнаго по этому дѣлу преслѣдованія прежде разсмотрѣнія его въ судѣ гражданскомъ. Какое было постановлено Окружнымъ Судомъ опредѣленіе вслѣдствіе этой жалобы, по которой было имъ истребовано отъ судебнаго слѣдователя объясненіе, изъ дѣла не видно. За симъ по окончаніи предварительнаго слѣдствія, Леонова, по опредѣленію Московской Судебной Палаты 25 апрѣля 1869 г., предана суду Московскаго Окружнаго Суда, съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, по обвиненію въ присвоеніи 44 серій, данныхъ ей Спиридоновою на сохраненіе, т.-е., въ преступленіи, предусмотрѣнномъ 1681 ст. Улож. о Наказ. На судѣ присяжнымъ засѣдателямъ предложено было два вопроса: 1) были ли переданы Спиридоновою 44 билета государственнаго казначейства (серіи) 50 руб. достоинства троюродной сестрѣ ея, Леоновой, на сохраненіе? Присяжные засѣдатели дали на этотъ вопросъ утвердительный отвѣтъ. 2) Если Спиридоновою были переданы на сохра-

ченіе Леоновой означенные билеты; то виновна ли она, Леонова, въ томъ, что, не возвращая сихъ билетовъ, присвоила ихъ въ свою пользу? На этотъ вопросъ присяжные засѣдатели отвѣтили: „Да, виновна, но, по обстоятельствамъ, заслуживаетъ снисхожденія.“ По приговору Московскаго Окружнаго Суда 16 сентября 1869 г., Леонова, на основаніи рѣшенія присяжныхъ засѣдателей и ст. 1681, 1666, 5 степ. 31 ст. Улож. о Наказ., 828 ст. Уст. Угол. Суд., 2 степ. 33 и 10 п. 129 ст. Улож., присуждена къ лишенію всѣхъ особенныхъ, лично и по состоянію присвоенныхъ ей правъ и преимуществъ, и къ заключенію въ рабочемъ домѣ на одинъ годъ, съ отдачею послѣ того, на два года подъ надзоръ общества или полиціи, и ко взысканію съ нея, Леоновой, въ пользу Спиридоновой, 2200 руб.. съ процентами съ 1 октября 1867 г. На этотъ приговоръ защитникъ Леоновой, кандидатъ правъ Плевако, принесъ кассаціонную жалобу. Выслушавъ заключеніе Товарища Оберъ-Прокурора, Правительствующій Сенатъ находитъ, что настоящее дѣло возбуждено поданною Прокурору Московскаго Окружнаго Суда жалобою мѣщанки Спиридоновой, обвинявшей мѣщанку Леонову въ присвоеніи 44 серій, данныхъ ей Спиридоновой на сохраненіе. По этой жалобѣ переданной судебному слѣдователю, начато и произведено предварительное слѣдствіе, по которому Леонова предана суду, и бывъ признана виновною въ взведенномъ на нее преступленіи, присуждена къ соотвѣтствующему наказанію. Хотя жалоба потерпѣвшаго лица почитается вообще законнымъ поводомъ къ начатію слѣдствія, но это общее правило не можетъ быть распространяемо на жалобы, содержащія въ себѣ обвиненія въ присвоеніи имущества, отданнаго на сохраненіе. Въ дѣлахъ этого рода законъ требуетъ предварительнаго разсмотрѣнія, въ порядкѣ гражданскаго суда, вопросовъ, обусловливающихъ уголовное преслѣдованіе, и самое возбужденіе такого преслѣдованія предоставляется гражданскому суду (Свод. Закон. 1857 г. т. X ч. 1, завон. гражд. ст. 2117). На этомъ основаніи производство предварительнаго слѣдствія по жалобѣ Спиридоновой, прежде разсмотрѣнія той жалобы въ порядкѣ граж-

данскаго суда, должно признать возбужденіемъ уголовнаго дѣла безъ законнаго къ тому повода, а преданіе Леоновой по означенному предварительному слѣдствію, уголовному суду, равно и все дальнѣйшее за тѣмъ производство сего дѣла на судѣ въ порядкѣ уголовномъ, слѣдуетъ признать нарушеніемъ предѣловъ вѣдомства и власти, предоставленной уголовнымъ судебнымъ установленіямъ. По сему, признавая, что въ начатіи и производствѣ сего дѣла допущено явное нарушеніе ст. 1 и 8 Уст. Гражд. Суд., 27 ст. Уст. Угол. Суд. и 2117 ст. Зак. Гражд. (Свод. 1857 г. т. X ч. 1), Правительствующій Сенатъ опредѣляетъ: на основаніи 912 ст. Уст. Угол. Суд., опредѣленіе Московской Судебной Палаты о преданіи Леоновой суду и все послѣдующее производство, съ рѣшеніемъ присяжныхъ засѣдателей и приговоромъ Московскаго Окружнаго Суда отмѣнить.

Какой выводъ можемъ мы сдѣлать изъ приведеннаго рѣшенія? Въ немъ разсматривалось дѣло по обвиненію въ присвоеніи ввѣреннаго имущества безъ письменнаго удостовѣренія поклажи. Уголовный Депар. Сената нашелъ нарушеніе 1 и 8 ст. Уст. Гражд. Суд. Но что такое эта 8 ст. Уст. Гражд. Суд., какое ея примѣненіе къ дѣламъ о поклажѣ, возможно ли чтобы гражданскій судъ, отказывая въ искѣ о возвращеніи поклажи по недостатку доказательствъ возбуждалъ между тѣмъ уголовное преслѣдованіе противъ пріемщика на основаніи 8 ст. Уст. Гражд. Суд. мы считаемъ non sens'омъ пользованіе гражданскимъ судомъ 8 ст. въ тѣхъ случаяхъ, когда фактъ самой поклажи не будетъ доказанъ на основаніи права гражданскаго, хотя постановленія гражданскихъ законовъ ст. 2117 т. X ч. 1 на этотъ счетъ подлежитъ весьма разнообразной интерпретаціи (см. рѣш. Угол. Кассац. Депар. 1867 г. № 297). Но какъ бы то ни было содержаніе 8 ст. Уст. Гражд. Суд. въ примѣненіи къ обвиненію въ присвоеніи или растратѣ весьма спорное Эта статья гласитъ: когда во время производства гражданскаго дѣла, изъ обстоятельствъ онаго откроется противозаконное дѣйствіе, требующее уголовнаго преслѣдованія, то, съ передачею сего предмета чрезъ прокурора въ уголовный судъ, производство гражданскаго дѣла пріостана-

вливается, если разрѣшеніе онаго зависитъ отъ разсмотрѣнія уголовнаго обстоятельства. Смыслъ этой ст. закона таковъ что примѣненіе ея зависитъ отъ субъективнаго возрѣнія судьи или суда. Въ рѣш. Гражд. Кассац. Депар. Сената 1869 г. № 746 между прочимъ говорится: По правиламъ Уставовъ Уголовнаго и Гражданскаго Судопроизводства, если при производствѣ гражданскаго иска обнаружатся противозаконныя дѣйствія, требующія уголовнаго преслѣдованія, то въ такихъ случаяхъ о тѣхъ изъ нихъ, кои подсудны общимъ судебнымъ мѣстамъ, мировыя судебныя установленія обязаны сообщать прокурорской власти, а тѣ, которыя подвѣдомы самимъ мировымъ установленіямъ, обращать къ отдѣльному производству въ уголовномъ порядкѣ. Изъ сего слѣдуетъ, что мировыя судебныя установленія, въ силу 8 ст. Уст. Гражд. Суд. и ст. 42 Уст. Угол. Суд., могутъ возбуждать уголовныя дѣла по непосредственно усмотрѣннымъ преступнымъ дѣйствіямъ; а потому и прекращеніе между тяжущимися гражданскаго спора миромъ не лишало мировой съѣздъ права передать прокурорской власти вопросъ объ усмотрѣнномъ имъ въ дѣлѣ преступномъ дѣяніи Такимъ образомъ очевидно, что прекращеніе гражданскаго иска миромъ не имѣетъ вліянія на примѣненіе 8 ст. Уст. Гражд. Суд. Въ рѣш. Гр. Кассац. Депар. Сената 1869 г. № 1113 сказано между прочимъ: содержаніе 6 и 8 ст. Уст. Гражд. Суд., а также 7 и 28 Уст. Угол. Суд. положительно указуютъ на требованіе закона о раздѣленіи уголовнаго производства отъ гражданскаго, какъ на необходимое послѣдствіе различія въ формахъ и обрядахъ, оба эти порядка сопровождающихъ. Таковы напримѣръ, различіе въ срокахъ обжалованія (ст. 147 и 865 Уголовн., 162 и 748 Уст. Гражд. Суд.), въ порядкѣ сообщенія по иску гражданскому противной сторонѣ копіи съ апелляціонной жалобы (ст. 165 Уст. Гражд. Суд.) и т. д. Въ виду этихъ то законоположеній, рѣшеніями Правительствующаго Сената, было уже неоднократно разъяснямо, что если при разсмотрѣніи гражданскаго дѣла обнаружится обстоятельство, подлежащее разсмотрѣнію въ уголовномъ порядкѣ, то судъ постановивъ гражданское рѣше-

ніе, обязанъ приступить къ разсмотрѣнію уголовнаго дѣла отдѣльно отъ гражданскаго и ни въ какомъ случаѣ не вправѣ вносить разбирательство по обоимъ дѣламъ въ одинъ протоколъ. Всѣ эти соображенія приводятъ къ тому заключенію, что острогожскій мировой съѣздъ долженъ былъ, отъ гражданскаго иска предъявленнаго къ Алексѣенко, отдѣлить обвиненіе его въ обманѣ и подвергнуть это послѣднее обстоятельство особому въ уголовномъ порядкѣ производству. Поступивъ иначе мировой съѣздъ очевидно отступилъ отъ точнаго смысла приведенныхъ узаконеній. Въ рѣш. Гражд. Кассац. Департ. Сената 1869 № 1243 между прочимъ читаемъ: жалоба Тимирязева на нарушеніе 8 ст. Уст. Гражд. Суд. не заслуживаетъ уваженія, по тому что, по смыслу этого закона, какъ это неоднократно было разъясняемо Правительствующимъ Сенатомъ, производство гражданскаго дѣла, по случаю открытаго изъ обстоятельствъ онаго противузаконнаго дѣянія пріостанавливается только тогда, когда самъ судъ признаетъ, что разрѣшеніе гражданскаго дѣла зависитъ отъ разсмотрѣнія уголовнаго обстоятельства; но въ предлежащемъ случаѣ мировой съѣздъ этого не призналъ, слѣдовательно не встрѣтилъ въ дѣлѣ сомнѣнія по вопросу о подсудности онаго и не усмотрѣвъ въ немъ обстоятельствъ подлежащихъ разсмотрѣнію уголовнаго суда, не былъ обязанъ, ни пріостанавливать производство по гражданскому иску, ни требовать заключенія Товарища Прокурора и разрѣшивъ дѣло безъ истребованія заключенія прокурорскаго надзора, не нарушилъ и указываемыхъ просителемъ 8 и 179 ст. Уст. Гражд. Суд.—Постановленіе суда о пріостановленіи производства гражданскаго дѣла до окончанія уголовнаго почитается не рѣшеніемъ, а частнымъ опредѣленіемъ (рѣш. Гражд. Кассац. Деп. 1867 г. № 493), слѣдовательно подлежитъ обжалованію не въ апелляціонномъ, а въ частномъ порядкѣ. Вотъ все что можно было извлечь изъ кассаціонной практики но по поводу 8 ст. Уст. Гр. Суд. По поводу уголовной охраны институтъ поклажи между частными лицами намъ остается разсмотрѣть: подлежатъ ли дѣла о присвоеніи и растратѣ прекращенію вслѣдствіе

примиренія потерпѣвшаго лица (покладчика) съ обвиняемымъ (пріемщикомъ 1) и 2) какой срокъ давности для возбужденія уголовнаго преслѣдованія за присвоеніе и растрату чужаго ввѣреннаго на храненіе имущества. Тотъ и другой вопросъ подлежитъ нашему обсужденію лишь съ точки зрѣнія или правильнѣе говоря на основаніи дѣйствующаго русскаго уголовнаго права.

Дѣла по обвиненію въ присвоеніи или растратѣ начинаются по жалобѣ потерпѣвшаго лица, т.-е. того чье имущество растрачено или присвоено; разъ заявивши обвиненіе потерпѣвшее лицо не въ правѣ прекратить дѣло. Обвиненіе или преслѣдованіе поддерживается въ интересѣ публичномъ. Понятно, что гражданскій характеръ этого преступленія, стоящаго на рубежѣ права гражданскаго и уголовнаго допускаетъ повидимому возможность прекращенія подобнаго преслѣдованія заявленіемъ потерпѣвшаго лица, что онъ отказывается отъ преслѣдованія, отъ обвиненія, что онъ примирился съ подсудимымъ. По нарушенію довѣрія въ томъ случаѣ когда присвоенію или растратѣ не предшествовалъ обманъ (2 п. 174 ст. Уст. о наказ., 1688, 1665 Улож. о наказ.) могло бы быть допущено съ нашей точки зрѣнія безъ опасности для общественнаго спокойствія или безопасности прекращеніе производства отказомъ отъ преслѣдованія со стороны потерпѣвшаго лица. Руководствомъ для обозначенія въ общихъ судебныхъ мѣстахъ служитъ 157 ст. Улож. о наказ., она гласитъ: Когда преступленіе или проступокъ такого рода, что оные, на основаніи законовъ, не иначе могутъ подлежать вѣдѣнію и разсмотрѣнію суда, какъ вслѣдствіе жалобы, обиженнымъ или оскорбленнымъ, чрезъ то противозаконное дѣяніе частнымъ лицомъ приносимой, то приговоръ о наказаніи виновнаго отмѣняется, если принесшій жалобу примирится съ виновнымъ прежде исполненія приговора. Изъ сего исключаются лишь особенные, въ статьяхъ 395, 1523—1530, 1532, 1542, 1543, и 1549—1551 сего Уложенія означенные, случаи. На основаніи этой статьи можно придти къ тому заключенію, что по Уложенію о наказаніи признается раздѣленіе преступленій на категоріи. Есть преступленія, которыя преслѣдуются незави-

симо отъ жалобы частнаго лица (на существованіе этой категоріи указываетъ слово „когда“, которымъ начинается статья 157). Есть преступленія, которыя на основаніи законовъ не иначе подлежатъ разсмотрѣнію суда, какъ вслѣдствіе жалобы обиженнаго частнаго лица. Гдѣ же эти законы, опредѣляющіе что такое-то преступленіе можетъ подлежать вѣдѣнію и разсмотрѣнію суда не иначе, какъ вслѣдствіе принесенной частнымъ лицомъ жалобы? Эти законы суть примѣчанія къ статьямъ Уложенія: всѣ тѣ статьи Уложенія, которыя не имѣютъ примѣчаній, или въ примѣчаніяхъ, къ которымъ не сказано, что они могутъ начинаться преслѣдоваться не иначе какъ по жалобѣ оскорбленныхъ, могутъ преслѣдоваться независимо отъ жалобы лицъ оскорбленныхъ или потерпѣвшихъ отъ преступленія, таковы между прочими и 1681 и 1682 ст. Улож. И такъ присвоеніе и растрата преслѣдуются независимо отъ жалобы частныхъ лицъ въ интересѣ публичнаго обвиненія и примиреніе не останавливаетъ постановленія приговора и приведеніе его въ исполненіе. Нѣкоторые изъ криминалистовъ думаютъ, что прокуроръ въ правѣ даже возбудить преслѣдованіе и въ такомъ случаѣ, если бы до его свѣдѣнія дошло, что N. присвоилъ себѣ имущество B., хотя бы B. и не жаловался ему или слѣдователю о присвоеніи имущества N., и не просилъ о привлеченіи N. къ слѣдствію и суду. Это мнѣніе вполнѣ подтверждается 5 ст. Уст. Угол. Суд. У мировыхъ судей на основаніи Устава о наказ., дѣло о присвоеніи и растратѣ не избавляютъ подсудимаго отъ наказанія, хотя бы и состоялось примиреніе обвиняемаго съ потерпѣвшимъ лицомъ; исключеніе сдѣлано только для дѣлъ о присвоеніи между супругами, родителями и дѣтьми (ст. 18 и 19 Уст. о нак.). Г. Неклюдовъ говоритъ (Руководство для мировыхъ судей, Устава наказаніяхъ, томъ II, стр. 69): Относительно кражи, мошенничества и присвоенія чужаго имущества, между родителями и дѣтьми необходимо замѣтить, а) что они преслѣдуются только по жалобѣ лица, потерпѣвшаго убытокъ, и б) что хотя проступки эти и были совершены на сумму свыше 300 руб. сер., они, на осно-

ваніи ст. 35 Уст, Угол. Суд., подлежатъ вѣдѣнію мироваго судьи, для склоненія сторонъ къ миру.

Уголовная давность. Для дѣлъ подсудныхъ мировымъ установленіямъ опредѣляется 20 ст. Уст. о нак., для общихъ судебныхъ мѣстъ 158 и 159 Улож. о наказ. Г. Неклюдовъ по поводу 20 ст. Уст. о нак. говоритъ, между прочимъ: Лицо, признанное виновнымъ въ проступкѣ подлежитъ освобожденію отъ наказанія за давностью. Подъ именемъ давности разумѣется протеченіе такого пространства времени, которое дѣлаетъ проступокъ безнаказаннымъ. Наука и законодательство различаютъ два вида давности: давность жалобы или преслѣдованія, или давность суда и давность наказанія по приговору, или просто, давность приговора. Давность перваго рода освобождаетъ подсудимаго отъ суда или отъ карательнаго приговора (прекращеніе дѣла, непринятіе жалобы, освобожденіе отъ наказанія ; давность втораго рода освобождаетъ осужденнаго отъ положеннаго ему въ приговорѣ наказанія, ежели приговоръ остался безъ исполненія въ теченіи извѣстнаго количества лѣтъ. Въ давности суда различаютъ: давность происшествія и давность личности подсудимаго или виновнаго. Давность происшествія есть безгласность проступка, давность подсудимаго есть безгласность виновнаго.

Законодательство русское признаетъ давность въ томъ случаѣ, когда въ теченіи закономъ опредѣленнаго времени и преступленіе не сдѣлалось гласнымъ, т.-е. когда по оному не было никакого дѣлопроизводства, или слѣдствія, ниже донесенія, или жалобы, извѣта, или инаго показанія, или же, когда виновный въ ономъ, несмотря на произведенное слѣдствіе, не былъ обнаруженъ (п. 1 ст. 158 Уложенія). Уставъ о наказаніяхъ понимаетъ подъ давностью, протеченіе извѣстнаго времени, въ которое проступки не сдѣлались извѣстными мировому судьѣ или полиціи, или когда въ теченіе тѣхъ же сроковъ, не было никакого по онымъ производства и т. д. Изъ сравненія опредѣленія давности по Уложенію съ опредѣленіемъ ея по Уставу видно:

1) Что наше законодательство не знаетъ давности приговора. Стало быть приговоръ суда подлежитъ исполненію

несмотря на протяженіе какого бы то ни было срока времени. То же слѣдуетъ сказать и о заочныхъ приговорахъ мировыхъ судей.

2) Законодательство наше знаетъ только давность суда, внутри которой оно различаетъ давность проступка и давность личности подсудимаго. Правда Уставъ о наказаніяхъ умалчиваетъ о давности личности, но это молчаніе объясняется просто краткостью и поспѣшностью его редакціи. Подъ именемъ давности происшествія Уложеніе подразумѣваетъ давность проступка, т.-е. когда со времени совершенія проступка по немъ не было никакого производства или слѣдствія. Этотъ видъ давности весьма простъ и понятенъ. Совсѣмъ иное по отношенію къ опредѣленію давности личности подсудимаго. И въ самомъ дѣлѣ, что слѣдуетъ подразумѣвать подъ словами, когда виновный не былъ обнаруженъ? Рѣшенія нашей судебной практики по этому вопросу весьма разнообразны. Вообще была замѣтна наклонность считать виновника не обнаруженнымъ почти вплоть до того времени, пока онъ не былъ изобличенъ по суду. Мы думали бы, что давность виновнаго должна имѣть мѣсто во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда слѣдователемъ или судьею не было принято мѣръ къ пресѣченію подсудимому способовъ уклоняться отъ слѣдствія и суда, или хотя таковыя мѣры и были приняты, но не были приведены въ исполненіе въ теченіе давностнаго срока. Напротивъ того, исчезновеніе личности подсудимаго отданнаго на поруки, задержаннаго и т. п. не можетъ почитаться необнаруженіемъ виновнаго, а должно быть признаваемо какъ противозаконное уклоненіе отъ явки въ судъ (см. Неклюдовъ. Руководство стр. 71—72). Виновные освобождаются отъ взысканія, когда кража, мошенничество и присвоеніе чужаго имущества въ теченіе двухъ лѣтъ, лѣсопотребленіе въ теченіе года, а прочіе проступки въ теченіе шести мѣсяцевъ, со времени ихъ совершенія, не сдѣлались извѣстными мировому судьѣ или полиціи, или когда въ теченіе тѣхъ же сроковъ не было никакого по нимъ производства (Уст. о наказ. ст. 21). И такъ на основаніи Устава о нак. принимается двухлѣтняя давность со времени совершенія

присвоенія. Труднѣе опредѣлить сроки давности по Уложенію для преступленія присвоенія и растраты. Впрочемъ, кажется, можно принять двѣ давности: 8 и 5 лѣтъ для растраты, непризнанной совершенной по легкомыслію.

Давность исковая или гражданская давность. Давность, какъ извѣстно, есть одинъ изъ способовъ погашенія правъ, какое вліяніе имѣетъ давность на договоръ поклажи. Прежде всего необходимо сказать, что на основаніи закона (дополн. къ 2108 X т. ч. 1 по прод. 63 г.) сохранныя росписки выданныя до обнародованія этого закона въ 1860 году подле-жатъ дѣйствію общихъ постановленій о десятилѣтней давности; выданныя же послѣ обнародованія этого закона не подлежать десятилѣтней давности. Такимъ образомъ получается двѣ группы: росписки подлежащія дѣйствію давности и росписки, на которыя не распространяется дѣйствіе давности. О тѣхъ, на которыя распространяется дѣйствіе давности, можно сказать, весьма мало; гораздо интереснѣе росписки не подчиняющіяся дѣйствію давности, то-есть всѣ современныя намъ. Вотъ что, сказано въ рѣшеніи гражданскаго кассаціоннаго департамента сената 1869 г. № 382. Такое заключеніе мироваго съѣзда не можетъ быть признано согласнымъ съ точнымъ смысломъ существующихъ законовъ; ибо по смыслу дополненія къ 2108 ст. т. X ч. 1 по продолж. 1863 г. дѣйствію общихъ постановленій о десятилѣтней давности не подлежатъ сохранныя росписки выданныя послѣ обнародованія Высочайше утвержденнаго 26 ноября 1860 г. мнѣнія Госуд. Сов. (п. 1 и 6, 2108 ст. X т. ч. 1 по прод. 1863 г.), а потому мировой съѣздъ не имѣлъ основанія постановлять въ рѣшеніи своемъ безусловно, что срока на взысканіе по сохраннымъ роспискамъ не полагается.

И такъ сохранныя росписки выданныя послѣ 26 ноября 1860 г. не подлежатъ дѣйствію давности; но это только въ отношеніи пріемщика и покладчика, а не ихъ наслѣдниковъ. Сохранныя росписки не подлежатъ дѣйствію десятилѣтней давности; посему принявшій что-либо на сохраненіе обязанъ возвратить принятое имъ по первому востребованію, когда бы таковое, вовсе время жизни его, вла-

дѣльцемъ отданнаго на сохраненіе имущества къ нему предъявлено ни было (1 п. 2108 ст. по прод. 63 г.). И такъ принявшій что-либо на сохраненіе, не имѣя возможности принудить или обязать покладчика взять ввѣренное ему имущество обязанъ сохранять его въ теченіе всей своей жизни.

Вотъ почему весьма интересно знать возможно ли помѣщать условіе о срокѣ въ который поклажа должна быть взята покладчикомъ отъ пріемщика и не распространяется ли давность на росписки въ которыхъ обозначенъ срокъ. Извѣстно что срокъ служитъ основаніемъ для начала исчисленія срока давности. Вотъ что сказано въ рѣшеніи гражд. кас. деп. сената 1867 г. № 97 по дѣлу мѣщанки Талызиной: изъ сего несомнѣнно слѣдуетъ, что въ отношеніи сохранныхъ росписокъ надлежитъ руководствоваться законами не о долговыхъ обязательствахъ, а особыми постановленіями, преподанными для сохранныхъ росписокъ. Къ этому заключенію приводитъ и то коренное юридическое различіе, которое въ силу закона существуетъ между договоромъ займа и договоромъ поклажи. По договору займа должникъ пріобрѣтаетъ права пользованія, владѣнія и распоряженія занятымъ имуществомъ на извѣстный срокъ и за извѣстное вознагражденіе; напротивъ того по договору поклажи принявшій на сохраненіе имущество обязывается только беречь оное въ цѣлости на опредѣленный срокъ или впредь до востребованій безъ права распоряженія. Мы сдѣлали эту выписку для того чтобы показать что по мнѣнію сената возможно включеніе въ договоръ поклажи хотя этотъ договоръ и не подлежитъ дѣйствію давности условія о срокѣ. Допустить помѣщеніе условія о срокѣ въ договорѣ поклажи долго еще будетъ возбуждать недоразумѣніе. Положимъ, что выдана сохранная росписка о взятыхъ на храненіе вещахъ на такой-то срокъ. Если по прошествіи срока покладчикъ не взялъ своего имущества то имѣетъ ли право пріемщикъ выбросить поклажу или онъ отвѣчаетъ и по прошествіи срока за цѣлость ввѣреннаго ему имущества. Если же срокъ не избавляетъ пріемщика отъ обязанности сохранять имущество и возвращать по

первому востребованію когда бы таковое предъявлено не было; если помѣщеніе срока не служитъ даже началомъ исчисленія давности то не къ чему и помѣщать въ роспискѣ обозначеніе срока и тогда справедливо мнѣніе тѣхъ которые думаютъ что означеніе срока въ договорѣ поклажи совершенно излишне. Замѣчательно что судебнымъ рѣшеніемъ С.-Петербургскаго Мироваго Съѣзда признано даже что помѣщеніе въ сохранной роспискѣ условія о срокѣ незаконно. Съ мнѣніемъ Съѣзда мы вполнѣ согласны, хотя это рѣшеніе и было кассировано сенатомъ. Но познакомимся съ самымъ рѣшеніемъ. По кассаціонной жалобѣ надворнаго совѣтника Евгенія Аникина на рѣшеніе С.-Петербургскаго Уѣзднаго Мироваго Съѣзда (1869 г. № 1237) надворный совѣтникъ Аникинъ требовалъ отъ крестьянина Степанова возвращенія 2-хъ билетовъ 2 го внутренняго займа по роспискѣ 30-го октября 1866 года, въ коей изъяснено, что Степановъ взялъ сіи билеты на сохраненіе и обязуется возвратить ихъ 30 февраля 1867 г. Отвѣтчикъ возражалъ, что онъ получилъ сіи билеты не на сохраненіе, а для заклада. Мировой Съѣздъ С.-Петербургскаго уѣзда разсмотрѣвъ это дѣло нашелъ, что росписка должна быть признана не сохранною а долговою, такъ какъ въ ней хотя и сказано, что билеты взяты на сохраненіе, но означенъ срокъ когда они должны быть возвращены, каковое обстоятельство при отдачѣ на сохраненіе не мыслимо, такъ какъ поклажа должна быть возвращена по первому требованію; вслѣдствіе того Мировой Съѣздъ отказалъ Аникину въ искѣ. Жалуясь на сіе рѣшеніе Аникинъ указываетъ въ немъ нарушеніе 813, 815, 105, 458, 81 и 82 ст. Уст. Гражд. Суд. и 2100, 2111, 2115 и 2117 ст. I ч. X т. и неисполненіе сенатскаго указа отъ 10 февраля 1869 года.

По выслушаніи заключенія товарища оберъ-прокурора, правительствующій сенатъ находитъ, что хотя по существу договора о поклажѣ, имущество отданное на сохраненіе не перестаетъ быть собственностью отдатчика и, какъ собственность должно быть возвращено по первому требованію (ст. 2108 и 2115 ч. I, X т.), но нѣтъ основанія признать, что назначеніе срока въ какихъ бы то ни было

условіяхъ поклажи не можетъ быть допускаемо въ семъ договорѣ и должно быть признано противозаконнымъ въ виду 1530 ст. допускающей включать въ договоръ условія о срокѣ, и въ отсутствіи прямаго законнаго запрещенія включать таковыя условія въ договоръ о поклажѣ. Посему хотя при исполненіи договора о поклажѣ, условіе о срокѣ само по себѣ не служитъ достаточною законною причиною къ уничтоженію всего договора, или къ отрицанію въ оном свойства поклажи. А какъ въ настоящемъ дѣлѣ С.-Петербургскій Уѣздный Мировой Съѣздъ отвергъ сохранную росписку только по той причинѣ, что въ ней срокъ означенъ, то усматривая въ семъ разсужденіи неправильное толкованіе 2115 и нарушеніе 1530 ст. I ч. X т. Правительствующій сенатъ опредѣляетъ: отмѣнивъ рѣшеніе Съѣзда передать дѣло, для новаго рѣшенія въ С.-Петербургскій Столичный Съѣздъ Мировыхъ Судей. Итакъ вліяніе срока на юридическое отношеніе пріемщика къ покладчику остается неопредѣленнымъ. Съ одной стороны экономическія и нравственныя потребности гражданскаго оборота съ другой мертвыя буквы положительнаго закона. Но какъ бы то ни было однажды если признано, что одно помѣщеніе въ роспискѣ срока не дѣлаетъ еще весь договоръ незаконнымъ то посмотримъ въ какой формѣ могутъ выражаться условія о срокѣ. Формы эти безконечно разнообразны; но главнымъ образомъ можетъ быть выражено или обязательство пріемщика возвратить поклажу покладчику къ извѣстному сроку, или выражено обязательство пріемщика взять поклажу отъ пріемщика въ извѣстный срокъ. Между этими двумя обязательствами лежитъ громадное юридическое различіе, такое же какъ между правомъ и обязанностью, между „можетъ“ и „долженъ.“ До сихъ поръ мы разсматривали вліяніе давности на договоръ поклажи при жизни пріемщика и покладчика. Но тотъ и другой смертный; ихъ мѣсто занимаютъ ихъ наслѣдники. Мы имѣли уже случай говорить о примѣненіи давности къ наслѣдникамъ пріемщика и покладчика. Здѣсь признается приложеніе десятилѣтней исковой давности. Для наслѣдниковъ покладчика и пріемщиковъ она обусловливается сбивчи-

выми условіями публикацій, явки по вызовамъ представляющихся какими-то ловушками въ образѣ шестимѣсячнаго срока. Въ code civil art. 2236 содержится слѣдующее: Ceux qui possédent pour autrui, ne prescrivent jamais par quelque laps de tems que sesoit. Ainsi, le fermier, le depositaire, l'usufruitier, et tous autres qui detiennent precairement la chose dn proprietaire, ne peuvent la prescrire. Даллозъ говоритъ: le depositaire ne possede point: it detient seulement, et la possession continue d'appartenir au deposant ainsi le depositaire ne peut prescrire la chose.

Прекращеніе договора. Независимо отъ давности договоръ поклажа прекращается, когда по немъ совершилось исполненіе, когда пріемщикъ возвратилъ поклажу покладчику, или тому лицу отъ имени котораго сдѣлана поклажа, или уполномоченному отъ покладчика или собственника поклажи. Онъ возвратилъ поклажу, получилъ обратно свою росписку съ надписью о полученіи поклажи. въ томъ случаѣ когда поклажа требовала письменнаго удостовѣренія, или получилъ лишь росписку покладчика въ полученіи обратно имущество, если поклажа была совершена безъ письменнаго удостовѣренія. Наконецъ договоръ поклажи прекращается когда въ замѣнъ его является судебное рѣшеніе вошедшее въ окончательную силу или о возвращеніи поклажи или объ отказѣ въ искѣ о поклажѣ или о признаніи договора поклажи займомъ. Это такъ называемая novatio, предшедствовавшій договоръ замѣнило судебное опредѣленіе. Французское и Италіанское права указываютъ въ спеціальной статьѣ на особый видъ прекращенія договора поклажи: всякое обязательство пріемщика прекращается, когда онъ узнаетъ и докажетъ, что поклажа принадлежитъ ему самому (ст. 1861 Гражд. Улож. итал. королевства и 1946 art. code civil). Статья эта не нуждается въ коментаріяхъ въ отношеніи одного и того же имущества одно и тоже лицо въ одно и то же время не можетъ быть и покладчикомъ и пріемщикомъ. Не мыслимо заключеніе договора съ самимъ собою и исполненіе его въ смыслѣ правъ гражданскаго.

Изъ Московскихъ Университетскихъ Извѣстій 1871 г.

Въ Университетской типографіи (Катковъ и К°),
на Страстномъ бульварѣ.

2007050288